Das Recht des Pfandgläubigers auf die Früchte der Pfandsache

(nach gemeinem und bürgerlichem Recht).

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der Doktorwürde

der

Hohen Juristischen Fakultät der Königl. Universität Breslau

vorgelegt und mit Genehmigung derselben veröffentlicht

von

Richard Peltason,

Gerichtsreferendar.

Brieg, Januar 1901.

Breslau 1901.

Druck der Breslauer Genossenschafts-Buchdruckerei, E. G. m. b. H.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41546309_0186

Meiner geliebten Mutter

und dem Andenken

meines verstorbenen Vaters.

Inhaltsangabe.

		Seite
§ 1.	**Der Fruchtbegriff nach gemeinem und nach bürgerlichem Recht**	1— 7
	Recht des Pfandgläubigers auf die Früchte der Pfandsache im gemeinen Recht	7—34
§ 2.	Geschichtliches	7— 9
	Das Faustpfand	9—19
§ 3.	a. Allgemeine Grundsätze	9—14
§ 4.	b. Die Antichrese	14—17
§ 5.	c. Die antichresis tacita	18—19
	Die Hypothek	20—34
§ 6.	a. Dingliche Ansprüche des Pfandgläubigers an Früchten als selbständigen Pfandobjekten	20—29
§ 7.	b. Persönliche Ansprüche des Pfandgläubigers auf Früchte als causa der Hauptsache	29—33
§ 8.	c. Ergebnisse obiger Untersuchungen	33—34
	Recht des Pfandgläubigers auf die Früchte der Pfandsache im bürgerlichen Recht	34—57
§ 9.	Geschichtliches	34—38
§ 10.	Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers im Mobiliarpfandrecht des B.G.B.	38—42
	Die Haftung der Früchte beim Immobiliarpfandrecht	42—57
§ 11.	a. Haftung natürlicher Früchte	42—51
§ 12.	b. Haftung bürgerlicher Früchte	51—54
§ 13.	c. Die Beschlagnahme und ihre Wirkungen	54—57
	Anhang. Das Recht des Pfandgläubigers auf die Erträge verpfändeter fruchtbringender Rechte	58—67
	Gemeines Recht	58—62
§ 14.	a. Dingliche Rechte	58—60
§ 15.	b. Persönliche Rechte	60—62
	Bürgerliches Recht	62—67
§ 16.	a. Allgemeine Grundsätze	62—63
§ 17.	b. Dingliche Rechte	64
§ 18.	c. Forderungsrechte	65—66
§ 19.	d. Sonstige, fruchttragende Rechte	66—67

Der Fruchtbegriff nach gemeinem und nach bürgerlichem Recht.

§ 1.

Ehe auf die Behandlung der gestellten Aufgabe eingegangen werden kann, ist zunächst festzustellen, welches der Fruchtbegriff nach gemeinem und nach bürgerlichem Rechte ist. Der Begriff der Früchte ist in den römischen Quellen nicht strikt juristisch erklärt worden, vielmehr haben die Römer nach wirthschaftlichen Gesichtspunkten im einzelnen bestimmt, was Frucht ist.[1]) Die ursprüngliche Bedeutung des Wortes fructus, das unstreitig von »frui, geniessen« kommt, ist Genuss. Es hat sich dann aus dieser abstrakten Bedeutung »Genuss, Genussrecht«, die allgemein geläufige, konkrete Bedeutung »Frucht« entwickelt, indem anstelle des Genussrechts der auf Grund desselben gewonnene Gegenstand, die Frucht, getreten ist. Früchte sind demnach nach römischem Recht die auf Grund eines solchen Genussrechts gewonnenen Erträge einer Sache. Da nun der Inhaber eines solchen Genussrechts nur berechtigt ist, solche Erträge zu ziehen, die ohne Eingriff in die Substanz der Fruchtsache und ohne Veränderung ihrer wirtschaftlichen Bestimmung gezogen werden können, so sind Früchte nach gemeinem Recht »die regelmässigen Erträgnisse einer Sache, welche gewinnbar sind, ohne den Wert der Substanz wesentlich zu mindern«.[2]) Gegen diese

[1]) Krönig, Über die pfandrechtliche Haftung der Früchte einer verpfändeten Sache. Göttingen 1891.

[2]) Dernburg, Pfandrecht II, S. 86.

Regel, also unter Verringerung der Substanz gezogene Erträge gelten nicht als Früchte, sondern als Substanzteile. Vor der Trennung sind die Früchte Teile der Hauptsache, an denen selbständige Rechte nicht begründet werden können; mit der Trennung werden sie jedoch selbständige Sachen, an denen dann von der Hauptsache unabhängige, selbständige Rechte begründet werden können.[1]) Dies ist die Ansicht, welche besonders von Windscheid,[2]) Vangerow,[3]) Dernburg,[4]) Scheurl[5]) und Czylharz[6]) vertreten wird und in neuerer Zeit wohl als die herrschende gelten kann. Immerhin ist sie nicht unbestritten. Der Hauptgegner derselben Göppert[7]) stellt die Ansicht auf, dass auch schon vor der Trennung an den Früchten besondere Rechtsverhältnisse bestehen könnten und sucht dies damit zu beweisen, dass solche werdende Erzeugnisse auch schon vor der Trennung gegenüber Entwendung und Beschädigung eines selbständigen Rechtsschutzes sich erfreuen. Hiergegen ist anzuführen, dass wenn auch aus Billigkeitsrücksichten dieser Rechtsschutz gegeben wird, doch damit noch nicht zugegeben ist, dass an den ungetrennten Früchten besondere dingliche Rechte begründet werden können; dass die noch ungetrennten Früchte vielmehr nur als res futurae für das Recht in Betracht kommen, mit anderen Worten, dass sie nur unter der Bedingung ihrer künftigen Trennung Gegenstand von Rechten sein können, geht aus den Quellenstellen l. 15 D. 20, 1, l. 7, 3 D. 44, 3, l. 24 pr. D. de leg. I zur Genüge hervor, wo von ihnen gesagt ist: nondum sunt, futura tamen sunt; nondum erant in rebus humanis; in rerum natura adhuc non sunt.[8]) Die Thatsache, dass an

[1]) l. 44 D. 6, 1; l. 40 D. 19, 1.

[2]) Windscheid, Pandekten. § 144.

[3]) v. Vangerow, Pandekten. § 370.

[4]) Dernburg, Pandekten. I, § 78.

[5]) Scheurl, Beiträge zum römischen Recht. I, S. 282—288.

[6]) Czylharz bei Glück, Die Eigentumserwerbsarten des Pandektentitels de acquirendo rerum dominio. Bd. 41, 1.

[7]) Göppert, Die organischen Erzeugnisse. S. 159.

[8]) Krönig, a. a. O. S. 6.

ungetrennten Früchten nicht besondere Rechte bestehen können, ist auch indirekt aus l. 26, § 1 D. 41, 1 zu entnehmen, wo bei organischer Verbindung einer Sache mit einer fremden diese dem Eigentümer der fremden Sache als Eigentum zufällt in der Weise, dass auch nach der Trennung das alte Eigentum nicht wieder auflebt.[1]) Auch die Auffassung, dass nach der Trennung die Frucht als völlig selbständige Sache nunmehr Gegenstand besonderer Rechte sei und durchaus nicht mit Rechtsnotwendigkeit in die Rechtslage der Hauptsache eintreten müsse, wird von Savigny[2]) und Göppert[3]) bekämpft. Nach ihnen bildet die Trennung nichts anderes als eine gewöhnliche Teilung eines anderen Ganzen und deshalb müsse mit Rechtsnotwendigkeit die getrennte Frucht in die Rechtslage der Muttersache ebenso treten, wie die Teile einer zerlegten Sache in die Rechtslage der früheren ganzen Sache fielen. Dieser Ansicht widersprechen jedoch die Quellen l. 7 § 3 D. 44, 2 und l. 10 § 2 D. 41, 3. In l. 7 § 3 D. 44, 2 wird behauptet, dass die exceptio rei judicatae gegenüber der Einklagung von Früchten einer Sache, die Gegenstand eines Rechtsstreits gewesen war, als sie noch nicht getrennt waren, nicht durchgreife, womit die Eigenschaft der getrennten Frucht als einer ganz neuen, selbständigen Sache anerkannt ist. Die Erklärung, welche Göppert[4]) giebt, um den Widerspruch mit seiner Ansicht aufzulösen, nimmt Eigentumsverlust im Laufe des Prozesses und Trennung der Früchte nach der Litiskontestation an, ohne dass irgend ein Anhalt zu dieser Auslegung aus der Stelle zu entnehmen ist. Als Hauptgrund für die Selbständigkeit der getrennten Früchte ist aber anzuführen, dass, wie jetzt im Einverständnis mit den Quellen allgemein angenommen wird, der bonae fidei possessor an der in seinem Besitz befindlichen Sache zwar nur gutgläubigen Besitz hat,

[1]) Windscheid, a. a. O. S. 625, Anm. 4.
[2]) v. Savigny, Besitz. § 22a.
[3]) Göppert, a. a. O. S. 185 ff.
[4]) Göppert, a. a. O. S. 196.

deren getrennte Früchte aber mit der Separation zu Eigentum erwirbt.

Aus diesen Gründen ist also für die vorliegende Abhandlung der eben entwickelte, allgemein anerkannte Fruchtbegriff zu Grunde zu legen, soweit dieselbe das gemeine Recht betrifft.

Neben die eben behandelten Früchte, die fructus naturales, treten als Früchte im weiteren Sinne nach gemeinem Recht auch die regelmässigen Erträge, welche aus einer Sache nicht unmittelbar auf natürlichem Wege, sondern mittelst eines Rechtsverhältnisses erworben werden und meistenteils in Geldleistungen bestehen. Dies sind die fructus civiles.

Obgleich diese fructus civiles mit den fructus naturales viel Gemeinsames haben, z. B. dass auch sie unter Erhaltung der Hauptsache durch dieselbe gewonnen werden, so sind sie doch nach römischen Recht nicht als wahre Früchte aufzufassen. Dies ist mit Bestimmtheit ausgesprochen in l. 121 D. 50, 16, wo Zinsen einer Geldsumme deshalb nicht als wahre Früchte bezeichnet werden, weil dieselben nicht körperlich entstehen, sondern auf Grund einer neuen Zinsverpflichtung.[1]) Auch in den Stellen l. 39 § 1 D. 30, l. 60 § 5 D. 36, 1, l. 11 D. 39, 5, l. 83 pr. D. 32, 1 werden die usurae stets besonders neben den fructus hervorgehoben, woraus hervorgeht, dass sie eben als eine besondere Art von Nutzungen gelten. Immerhin erfahren die fructus civiles in vielen Punkten eine gleiche oder wenigstens analoge Behandlung und treten häufig an ihre Stelle.[2]) Der Trennung der fructus naturales entspricht bei den fructus civiles der Zeitpunkt der Fälligkeit.

Der Fruchtbegriff des B.G.B. ist ein weiterer als im gemeinen Recht. Den fructus naturales entsprechen gemäss § 99 B.G.B.:

---

[1]) Windscheid, Pandekten. I, § 144, 10.
[2]) l. 34, l. 36 D. 22, 1.

1. Die Erzeugnisse einer Sache.[1]) Erzeugnisse sind Sachen, die auf natürlichem Wege aus dem Stoffe der Muttersache hervorgegangen sind, ohne Rücksicht darauf, ob die Hervorbringung derartiger Sachen Bestimmung der Hauptsache ist oder nicht. Dass diese Erzeugnisse unter Wahrung der Substanz gewonnen sein müssen, ist absichtlich nicht in die Begriffsbestimmung des B.G.B.[2]) aufgenommen, weil hier ein ganz objektiver Fruchtbegriff aufgestellt werden soll und in den Fällen, wo das Fruchtziehungsrecht eines andern mit dem Eigentum zusammentrifft, das Gesetzbuch die zur Wahrung der Substanz erforderlichen Einschränkungen festsetzt, indem es nur die nach den Regeln einer ordnungsmässigen Wirtschaft gezogenen Früchte dem Nutzungsberechtigten zuerkennt. (B.G.B. §§ 581, 993, 1036, 2, 1039, 2139.)[3])

2. Die sonstige Ausbeute, welche aus einer Sache ihrer Bestimmung gemäss gewonnen wird. Während also die Erzeugnisse ohne Rücksicht, ob ihre Gewinnung der Bestimmung der Hauptsache entspricht, Früchte sind, tritt bei allen sonstigen aus einer Sache gewonnenen Erträgen die Beschränkung hinzu, dass sie nur dann Früchte sind, wenn die Hauptsache dazu bestimmt ist, derartige Erträge zu liefern. Auch hier ist die strenge Grenze der Wahrung der Substanz nicht aufgestellt worden.[4]) Es kommt nur darauf an, dass die abgelöste Sache ihrer Bestimmung gemäss als Ausbeute aus der Hauptsache dient, mit andern Worten, dass die Hauptsache bestimmungsgemäss durch Ablösung derartiger Stücke dem Berechtigten Vorteile bringt. Wenn auch hierdurch die Substanz verschlechtert oder auch verkleinert wird, und wirtschaftlich die Haupt-

---

[1]) Hölder, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. I, Anm. zu § 99.

[2]) Leonhard, Der allgemeine Teil des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1900.

[3]) Motive, III, S. 68, 69.

[4]) Engelmann, Das alte und das neue bürgerliche Recht Deutschlands. Berlin 1899. S. 83 ff.

sache nicht zu einer in diesem Masse ausgeführten Ausbeute nicht geschaffen ist, so wird an der Eigenschaft des abgelösten Stückes als bestimmungsgemässer Ausbeute, also als Frucht, nichts geändert, wenn nur die abgelöste Sache ihrer Art nach zu den aus der Hauptsache gewöhnlich als Ausbeute gewonnenen Sachen gehört.[1]) Darauf ob das ordnungsmässige, den Regeln einer guten Wirtschaft entsprechende Mass bei Gewinnung solcher Früchte innegehalten ist, kommt es bei Bestimmung ihrer Eigenschaft als Früchte durchaus nicht an; über das Mass zur Gewinnung der Ausbeute seitens Nutzungsberechtigter werden in den einzelnen Fällen auch hier besondere Bestimmungen getroffen.

Den gemeinrechtlichen fructus civiles entsprechen die in Absatz 2 und 3 des § 99 B.G.B. genannten Früchte:

»Die Früchte eines Rechts sind die Erträge, welche das Recht seiner Bestimmung gemäss gewährt, insbesondere bei einem Recht auf Gewinnung von Bodenbestandteilen die gewonnenen Bestandteile.« Es sind dies also z. B. die Zinsen einer verzinslichen Forderung, die von Niessbraucher gezogenen Früchte der Niessbrauchsache. Letztere sind zwar nicht in erster Linie Früchte des Niessbrauchrechts, sondern der Niessbrauchsache, Frucht des Niessbrauchrechtes ist vielmehr genau genommen das Eigentum an diesen Früchten. Trotzdem hat das B.G.B. auch die Erträge des fruchtbringenden Gegenstandes des Rechts als Früchte dieses Rechtes bezeichnet, weil sie die wirtschaftliche Bedeutung der Früchte haben und deshalb als solche rechtlich zu behandeln sind. Richtet sich das Recht auf Gewinnung von Bodenbestandteilen z. B. das Recht, Marmor zu brechen, so gilt die Ausbeute, abgesehen davon, dass sie auch als Frucht des Grundstücks gilt, auch als Frucht dieses Rechtes, obgleich dieses Recht selbst durch Erschöpfung der Sache infolge des fortgesetzten Bezuges der Erträge allmählich erlischt. Auch hier kommt es also

[1]) Motive, III, S. 69.

auch nicht auf Erhaltung der Substanz, die durch das Recht gewissermassen dargestellt wird, an.

Früchte sind ferner »die Erträge, welche eine Sache oder ein Recht vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt«. Während z. B. die Erzeugnisse eines verpachteten Grundstückes dessen natürliche Früchte sind, so sind die an ihre Stelle tretenden Pachtzinsen, die Erträge, welche das Grundstück vermöge eines Rechtsverhältnisses, der Pacht, gewährt. Dasselbe gilt auch für die Erträge, welche ein Recht vermöge eines Rechtsverhältnisses gewährt z. B. Pachtzinsen eines verpachteten Jagdrechtes.

Auch im B.G.B. gilt das gemeinrechtliche Substantialprinzip, wonach die Früchte bis zur Trennung Bestandteile der Hauptsache bilden, an denen selbständige Rechte nicht bestehen können, während sie mit der Trennung selbständige, besonderer Rechte fähige Sachen werden. Das deutschrechtliche Produktionsprinzip, wonach die durch Bestellung gewonnenen Früchte (fructus industriales) auch vor der Trennung stets in das Eigentum desjenigen fallen, der sich der Bestellung unterzog, ist aufgegeben und es erhält nach B.G.B. der Besteller, falls sein Nutzungsrecht vor der Trennung aufhört, nur einen Anspruch auf Ersatz aufgewendeter Auslagen.[1])[2]) Die einzige Ausnahme von dem sonst geltenden Substantialprinzip bildet die Bestimmung des § 810 C.P.O., wo an den noch nicht getrennten Früchten eines Grundstücks durch Pfändung ein selbständiges Pfandrecht begründet werden kann, weil diese Früchte bezüglich der Zwangsvollstreckung im Interesse der Gläubiger als bewegliche Sachen gelten.

Gemeines Recht.

§ 2.

Geschichtliches.

Die civilrechtliche Verpfändungsform im älteren römischen Recht war die fiducia. Es war dies eine durch mancipatio

[1]) Beseler, System d. gemeinen deutsch. Privatrechts. I, S. 332.

[2]) Stobbe, Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts. N. IV, S. 67. Leipzig 1865.

oder in jure cessio erfolgende Eigentumsübertragung der zu verpfändenden Sache an den Gläubiger in Verbindung mit dem pactum fiduciae, eines obligatorischen Vertrages, des Inhalts, dass nach Abzahlung der Schuld der Gläubiger das Eigentum in derselben Form zurück übertragen sollte und im übrigen der bona fides entsprechend sich der Pfandsache gegenüber verhalten sollte, »ut inter bonos bene agier oportet et sine fraudatione«.[1]) Da dem Gläubiger volles Eigentum übertragen war, so hatte er dementsprechend Fruchtziehungsrecht an der fiduzierten Sache, allerdings unter der Beschränkung des pactum fiduciae. Durch dieses pactum fiduciae konnten erst die Pflichten des Gläubigers gegenüber der fiduzierten Sache näher bestimmt und gegebenenfalls auch eine Anrechnungspflicht der gezogenen Früchte auf die Pfandforderung festgesetzt werden. Wenn dem Gläubiger die Fruchtziehung selbst lästig war, so konnte er dem Schuldner den Besitz prekaristisch wieder übertragen oder ihn als Pächter einsetzen, wobei er dann anstatt der natürlichen Früchte sich von diesem einen Pachtzins in Anrechnung auf seine persönliche Forderung und etwaige Zinsen zahlen liess. Während in älterer Zeit bei Fälligwerden der Forderung der Gläubiger das von den fiduziarischen Beschränkungen freie Eigentum der fiduzierten Sache erhielt — lex commissoria, eine Klausel, die auch bei dem ebenfalls in sehr alter Zeit entstandenen, formlosen Faustpfand und der später von Griechenland übernommenen Hypothek häufig war, kam allmählich das pactum de vendendo auf, besonders da die lex commissoria beim Pfand durch Konstantin im Jahre 320 n. Chr. verboten wurde. Die Verkaufsbefugnis musste anfangs ausdrücklich ausbedungen werden; fehlte sie, so hatte der Gläubiger kein Verkaufsrecht, wohl aber ein dingliches Nutzungsrecht, bis die Forderung abgetragen war.[2]) Im späteren Recht wurde die Verkaufsklausel ein wesentliches Erfordernis bei den drei Arten des Pfandrechts, so dass

[1]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 8 ff.

[2]) Kohler, Pfandrechtliche Forschungen. S. 65.

sie nicht einmal nach der herrschenden Ansicht durch ausdrückliche Abrede ausgeschlossen werden konnte. Immerhin giebt es auch im justinianischen Recht ein reines Nutzungspfand ohne Verkaufsbefugnis in Gestalt der missio Antoniana.[1]) Es ist dies die prätorische Einweisung der Legatare in das Vermögen des Erben, der mit Auszahlung der Legate trotz gerichtlicher Aufforderung länger als sechs Monate zögert,[2]) damit diese sich selbst für ihre Vermächtnisforderungen durch Fruchtziehung befriedigen, ein Rechtsverhältnis, das grosse Ähnlichkeit mit der germanischen Totsatzung hat.[3])

Das Institut der fiducia ist im justinianischen Recht bereits verschwunden, da es sich nur etwa bis ins vierte Jahrhundert erhalten hatte.

Für das gemeine Recht kommt daher ein Recht des Pfandgläubigers auf die Früchte der Pfandsache nur noch beim Faustpfand und der Hypothek in Betracht, das in folgendem Gegenstand einer näheren Untersuchung werden soll. Hierbei ist noch darauf hinzuweisen, dass im gemeinen Recht Mobilien wie Immobilien Gegenstand sowohl des Faustpfandes wie der Hypothek sein können, also die moderne Scheidung in Mobiliar- und Immobiliarpfandrecht nicht besteht.

Das Faustpfand.

§ 3.

a) Allgemeine Grundsätze.

Wenn die Pfandsache ihrer wirtschaftlichen Natur nach zur Fruchtziehung bestimmt ist, so ergeben sich folgende Grundsätze für das Recht des Pfandgläubigers auf die Früchte. Welche Früchte hier mitverpfändet sind, kann nicht streitig werden, da die vor Verpfändung getrennten Früchte selbständige Sachen sind, und die hängenden

[1]) Kohler, a. a. O. S. 66 ff.
[2]) l. 5 § 16 D. 36, 1.
[3]) Meibom, Deutsches Pfandrecht. S. 399.

Früchte mit der Pfandsache in den Besitz des Gläubigers übergehen. Wird eine fruchttragende Sache zum Faustpfand gegeben, so ist der Gläubiger berechtigt, die Früchte zu ziehen. Er kann die fruchttragende Pfandsache auch vermieten, so dass er die ursprünglichen fructus naturales in Gestalt von fructus civiles gewinnt.[1]) Er muss den Wert der gezogenen Früchte auf seine Auslagen, etwaige Zinsen und die Forderung selbst anrechnen. Falls er die Fruchtziehung unterlässt, so thut er dies zu seinem eigenen Schaden;[2]) es wird ihm dann der Wert des fructus percipiendi von seiner Forderung abgezogen. Das Recht, welches der Faustpfandgläubiger an den Früchten erwirbt, ist, wie fast unbestritten, Eigentum. Die abweichende Ansicht Göpperts, dass der Pfandgläubiger auch an den Früchten der Pfandsache Pfandrecht erwerbe und dass das Veräusserungsrecht des Pfandgläubigers nur auf eine Vollmacht des Verpfänders zurückzuführen sei, folgt aus seiner Lehre, dass die Frucht als Teil der Hauptsache auch nach der Trennung in dieselbe Rechtslage trete, wie die Hauptsache. Da wir die Frucht nach der Trennung als selbständige Sache betrachten, so ist ein Eintritt in die Rechtslage der Hauptsache ipso iure, wie Göppert[3]) will, nicht anzunehmen. Die Früchte werden also nicht Faustpfänder. Das Recht des Pfandgläubigers an denselben ist vielmehr ein viel weitgehenderes, nämlich Eigentum. Es wird nämlich dadurch, dass eine fruchttragende Sache zum Faustpfand gegeben wird, dem Faustpfandgläubiger ein Fruchtziehungsrecht eingeräumt, so dass er hinsichtlich der Pfandsache etwa die Stelle eines Niessbrauchers bekommt. Es ist dies ein mit dem Pfandrecht verbundenes dingliches Recht. Es ist unabhängig davon, ob das Eigentum der Pfandsache vom Verpfänder auf einen andern übergeht und kann Dritten gegenüber selbständig geltend gemacht werden. Wäre es nur ein obligatorisches Recht, so würde jeder

[1]) l. 23 D. 20, 1.
[2]) l. 5 § 21 D. 36, 4.
[3]) Göppert, a. a. O. S. 388.

Rechtsnachfolger des Verpfänders das Fruchtziehungsrecht seiner Kraft berauben können, was dem Zweck des Pfandrechts, die Stellung des Pfandgläubigers zur Pfandsache von persönlichen Veränderungen unabhängig zu machen, durchaus widersprechen würde. Dieses dingliche Fruchtziehungsrecht ist seinem Umfang nach eingeschränkt durch die obligatorische Pflicht zur Aufrechnung und Restitution bei Erlöschen des Pfandrechts, die seitens des Verpfänders mit der actio pignoraticia in personam directa geltend zu machen ist. Das Recht, welches man daher durch Ausübung einer Fruchtziehungsbefugnis an den Früchten erhält, ist aber Eigentum. Weiterhin ist streitig geworden, ob der Eigentumserwerb an den Früchten schon mit der blossen Separation oder erst mit der Perzeption entstehe. Die Verteidiger der Ansicht,[1]) dass der Eigentumserwerb des Pfandgläubigers schon durch die Separation vor sich gehe, weisen darauf hin, dass der Pfandgläubiger hier wie ein bonae fidei possessor zu behandeln sei, demnach müsse er, wie dieser, die Früchte schon mit der Separation zu Eigentum erwerben. Kohler[2]) folgert dies ausserdem »aus der Totalität der Ausbeutungsbefugnisse des Nutzpfandgläubigers«, die dem thatsächlichen Verhältnisse und der noch zu behandelnden l. 37 pr. D. 41, 1 widerspricht.[3]) Gegen diese Ansicht ist mit Dernburg[4]) vorzubringen, dass die Analogie des gutgläubigen Besitzers beim Pfandgläubiger deshalb nicht durchgreift, weil der Pfandgläubiger doch weiss, dass er eine fremde Sache besitzt, während der gutgläubige Besitzer diese Thatsache nicht kennt und deshalb bezüglich der Fruchtziehung wie der Eigentümer der Fruchtsache behandelt wird. Was die Fruchtziehung anlangt, so ist hierin die Stellung des Pfandgläubigers eher mit der des Niessbrauchers zu vergleichen, der die Früchte erst durch Perzeption gewinnt. Ausserdem finden sich für

[1]) Bachofen, Das römische Pfandrecht. S. 141.
[2]) Kohler, a. a. O. S. 182.
[3]) Krönig, a. a. O. S. 56.
[4]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 71.

den Erwerb der Früchte in den Quellen Ausdrücke wie percipere und capere.[1][2] Als Hauptgrund ist aber folgendes zu erwähnen, um den Erwerb der Früchte seitens des Pfandgläubigers durch Perzeption darzuthun. Aus l. 37 pr. D. 41, 1 und l. 1 § 15 D. 41, 2 folgt, dass der Pfandgläubiger durch Geschäfte seines Pfandsklaven nicht erwirbt, während, wie l. 19, l. 23 D. 41, 1 festgestellt wird, der bonae fidei possessor durch Geschäfte seines Pfandsklaven erwirbt. Nun geht aber aus l. 40 D. 41, 1 hervor, dass ein innerer Zusammenhang besteht zwischen dem Erwerb eines bonae fidei possessor aus den Geschäften eines gutgläubig besessenen Sklaven und seinem mit der Trennung vor sich gehenden Fruchterwerb, so dass, wo der eine Fall eintritt, auch der andere anzunehmen ist. Wenn nun der Pfandgläubiger bezüglich des Erwerbs aus Rechtsgeschäften eines Pfandsklaven anders behandelt wird, als der gutgläubige Besitzer, so ist auch bezüglich der Art seines Fruchterwerbes mit Wahrscheinlichkeit eine andere Behandlung anzunehmen, mit anderen Worten, dass er nicht, wie der gutgläubige Besitzer, die Früchte durch Separation, sondern erst durch Perzeption zu Eigentum erwirbt. Die Hauptstelle, welche die Gegner dieser Ansicht anführen, ist l. 22 § 2 D. 13, 7, wo im letzten Satze der Pfandgläubiger als bona fide possessor bezeichnet wird. Dieselbe lautet: Si praedo rem pignori dederit, competit ei et de fructibus pigneraticia actio, quamvis ipse fructus suos non faciet; a praedone enim fructus et vindicari extantes possunt et consumpti condici: »proderit igitur ei, quod creditor bona fide possessor fuit. Mag man nun mit Janke[3] die Worte »quod creditor bona fide possessor fuit« getrennt lesen, so dass es heisst, »dass der Gläubiger in redlicher Meinung das Pfand in seinem Gewahrsam hatte«, oder will man die Worte »bona fide possessor« hier als technische

[1] l. 3 C. 4, 24; l. 39 D. 13, 7.

[2] l. 22 § 2 D. 13, 7.

[3] Janke, Das Fruchtrecht des redlichen Besitzers und des Pfandgläubigers. S. 203.

Bezeichnung gelten lassen, soviel steht fest, dass hierdurch nichts gesagt ist, »wodurch der Gläubiger in Bezug auf die Gewinnung der Früchte durch Separation die Rechtsstellung eines bonae fidei possessor habe, wenn auch seine bonae fides seinen Erwerbsgrund bildet«.[1]) Hier wird nun einem Pfandgläubiger, der seinen Verpfänder zur Pfandbestellung für berechtigt hält, in Rücksicht auf seinen guten Glauben das Eigentum an den Früchten, die er konsumiert hat, belassen, so dass er nur die fructus extantes herauszugeben hat, während er die fructus consumpti im Falle der mala fides dem vindizierenden Eigentümer ersetzen müsste.

Deshalb kommt dem Räuber die Anrechnung der wegen des guten Glaubens nicht zu ersetzenden Früchte auf seine Schuld zu gute, was allerdings nur einen vorläufigen Vorteil bedeutet, da er den Wert der vom Pfandgläubiger gezogenen Früchte dem Eigentümer der geraubten Sache ersetzen muss.

Aus den angestellten Untersuchungen ergiebt sich, dass der Faustpfandgläubiger an den Früchten Eigentum erst durch Perzeption erwirbt. Mit Erlöschen des Pfandrechts endigt auch sein Fruchtziehungsrecht. Er muss daher die nach Erlöschen des Pfandrechts gezogenen Früchte dem Verpfänder herausgeben, falls er sie nicht mit dessen Einwilligung schon mit zur Abrechnung gebraucht hat. Der Wert der gezogenen Früchte wird gegen die Kosten der Fruchtziehung, Zinsen und Hauptforderung zur Abrechnung gebracht. Eine solche Abrechnung erfolgt nicht jährlich, sondern erst nach Beendigung des Pfandverhältnisses. Wenn, was selten vorkommen wird, der Wert der gezogenen Früchte allein schon die Pfandschuld übersteigt, so hat der Pfandgläubiger den durch Fruchtziehung erlangten Überschuss über den Wert der ihm zustehenden Forderung dem Verpfänder in Natur oder in Geld herauszugeben.[2]) Zur Geltendmachung aller dieser Ansprüche hat der Pfand-

[1]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 72.

[2]) l. 5 § 21 D. 36, 4.

schuldner die actio pigneraticia in personam directa. Schreitet der Pfandgläubiger wegen Nichtbefriedigung zum Pfandverkauf, so hat er von den nach Fälligkeit der Forderung bis zum Verkauf der Pfandsache gezogenen Früchten auch den Wert der fructus percipiendi auf die Schuld anzurechnen, was sich aus der das Pfandrecht beherrschenden bona fides ergiebt.

§ 4.

b) Die Antichrese.

Es ist jetzt noch auf eine besonders häufige Form des Faustpfandvertrags einzugehn, der, aus Griechenland eingeführt, im römischen Verkehrsleben sich allmählich einbürgerte. Es ist dies die Antichrese, ein Vertrag, bei dem eine fruchttragende Sache, meistens ein Grundstück, dem Gläubiger als Faustpfand gegeben wurde, mit der Bestimmung, dass dieser anstatt der Zinsen die Früchte für sich gewinnen dürfe, ohne Rücksicht, ob diese den Wert der Zinsen überstiegen oder dahinter zurückblieben. Dass auch eine Antichrese ohne Verpfändung stattfinden kann, ist allgemein anerkannt. Hier kommt jedoch nur der antichretische Pfandvertrag in Betracht. Zunächst ist festzustellen, dass ein Vertrag, wonach ein Gläubiger auf gewisse Geldeinkünfte z. B. Renten angewiesen ist statt der Zinsen, nicht unter die Antichrese fällt, weil sich dies Verhältnis nur als einfache Anweisung darstellt,[1]) bei der dem Gläubiger die Pflicht obliegt, Rechnung abzulegen und den Überschuss über den gesetzlichen Maximalzins vom Kapital abzuziehen. Aus der unbeschränkten Fruchtziehungsbefugnis des Gläubigers folgt, dass er dem Schuldner keine Rechnung abzulegen braucht, er darf, wie ein Niessbraucher, die Substanz der Pfandsache selbst nicht verschlechtern und die auf der Sache lastenden Abgaben und die Kosten der Fruchtbestellung dem Schuldner nicht anrechnen.[2]) Da er die Früchte auf eigene Rechnung zieht, so trifft ihn

[1]) Seuffert, Erörterungen. II, S. 105.
[2]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 87.

auch die Gefahr derselben. Daher kann er bei Unglücksfällen, infolge deren die Fruchtziehung nicht möglich war, nicht auf die Zinsforderung zurückgehen. Andrerseits braucht er, falls der Wert der gezogenen Früchte den gesetzlichen Zinsfuss weit übersteigt, sich den Überschuss nicht etwa vom Kapital abziehen zu lassen.[1]) Wenn von einigen Schriftstellern hier unterschieden wird, ob die Früchte in unbestimmten, mehr vom Zufall abhängigen Einkünften bestehen oder in bestimmt zu erwartenden, und im letzteren Falle Abrechnungspflicht annehmen, so ist dieser Unterschied weder in den Quellen begründet noch aus der Natur des Vertrages zu entnehmen.[2]) Die Antichrese ist eben »ein gewagtes Geschäft«, bei dem der Ertrag nicht nur vom Willen des Gläubigers abhängt, sondern allerlei äussere Umstände mitspielen, die die Fruchtziehung entweder begünstigen oder erschweren können.[3]) Auch die Ansicht Seufferts,[4]) dass bei eigener Fruchtziehung aus der antichretischen Pfandsache Abrechnungspflicht nicht vorhanden sei, dass aber, falls der Gläubiger die Sache verpachtet, er den eingenommenen Pachtzins zur Abrechnung bringen müsse, ist zurückzuweisen; denn auch wenn er die Fruchtziehung nicht selbst ausübt, sondern weiter verpachtet, so ist er nicht gesicherter als der Gläubiger, der dies selbst thut. Er muss abgesehen vom Schwanken des Pachtzinses sichere Pächter finden und hat, falls ihm dies nicht gelingt, denselben Schaden wie derjenige, dem durch äussere Unfälle die Fruchtziehung unmöglich gemacht wird. Es ist also diese Unterscheidung nicht als gerechtfertigt zu betrachten. Seuffert stützt sich besonders auf die l. 14 C. 4, 32.[5]) Wenn dort auch für den Fall, dass der Gläubiger (die uxor), vermietete, eine Aufrechnungspflicht scheinbar angenommen wird, was bei eignem Be-

[1]) l. 17 C. 4, 32.
[2]) Rödenbeck, Die Antichrese. S. 19.
[3]) Dernburg, Pfandrecht. II, S.
[4]) Seuffert, a. a. O. II, S. 106.
[5]) l. 14 C. 4, 32.

wohnen des Hauses wegfallen soll, so ist der Grund hierfür nur, dass eben der Gläubiger infolge ausdrücklicher Abrede nur zu eigner Benutzung ermächtigt war, also im Falle des Vermietens einen Vertragsbruch begehen würde und deshalb abrechnungspflichtig sein würde. Der Grundsatz, der also auch in dieser Stelle ausgesprochen ist, dass bei der Antichrese der Nutzungswert der Pfandsache weit über das gesetzliche Zinsmaximum hinausgehen darf, ohne dass der Pfandgläubiger abrechnungspflichtig wäre, mag wohl auch damit zusammenhängen, dass die Römer ein Verbot betreffend den Sachwucher, wie es in § 138 B.G.B. nicht kannten. Infolgedessen waren nach römischem Recht mangels besonderer Vorschrift auch solche Geschäfte gültig, bei denen der Nutzungswert der Pfandsache einem Wucherzins gleichkam. Für das gemeine Recht ist jedoch wegen der dort alle Geschäfte beherrschenden bona fides folgendes anzunehmen: Obgleich die Antichrese nicht an die Schranken des gesetzlichen Zinsmaximums gebunden ist, so ist sie allerdings dann unzulässig, wenn sie offenbar zur Umgehung der Wucherverbote dient; dies wäre z. B. dann anzunehmen, wenn der Schuldner für einen gewissen einem Wucherzins gleichkommenden Ertrag sich verbürgt.[1]) Da hier für den Gläubiger jede Gefahr wegfällt und eine sichere Bürgschaft mit der wirklichen Zusage eines Wucherzinses gleichwertig ist. Eine Anfechtung wegen laesio enormis ist bei der Antichrese allgemein anerkannt,[2]) jedoch muss dabei der gesamte während der Dauer der Antichrese gezogene Fruchtertrag in Betracht kommen. Die Antichrese endigt zugleich mit dem Pfandrecht oder durch beiderseitige Übereinstimmung, so dass der Pfandgläubiger wieder bestimmte Zinsen erhält. Ohne zugleich stattfindendes Angebot der Zahlung ist einseitiges Kündigungsrecht des Schuldners nicht anzunehmen. Ist jedoch die Antichrese für eine bestimmte Zeit bestellt worden, so kann doch der Schuldner durch frühere Zahlung die Antichrese beenden, weil diese

[1]) Rödenbeck, a. a. O. S. 24.

[2]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 92.

Befristung doch wohl meist im Interesse des Schuldners gegeben und daher auch seinerseits verzichtbar sein muss. Aus demselben Gesichtspunkte darf der Gläubiger, in dessen Interesse eine gewöhnliche Pfandbestellung einer fruchttragenden Sache in eine Antichrese umgewandelt ist,[1]) um ihm die Abrechnung zu ersparen, jederzeit die Wiederherstellung des alten Verhältnisses verlangen.[2]) Wenn die Beendigung der Antichrese mitten in eine Fruchtperiode fällt, so könnte bei strenger Durchführung der Grundsätze vom Niessbrauch der Fall eintreten, dass der antichretische Gläubiger überhaupt keine Früchte erhält, obgleich er sich der Fruchtbestellung unterzogen hat. Es brauchte nämlich der Verpfänder nur kurz vor der Ernte seine Schuld zu zahlen, um den Pfandgläubiger um die Früchte und also auch um Zinsen zu bringen. Hier wäre eine Anwendung des deutschen Pflugrechts am Platze gewesen.[3])

Nach Dernburg ist es eine Forderung der Billigkeit, den Fruchtertrag des letzten Jahres, in welchem die Antichrese beendigt wird, nach dem Verhältnis der Dauer des Bestehens in diesem Fruchtjahre zu dem ganzen Jahre zwischen Gläubiger und Schuldner zu teilen. Im kanonischen Recht wurde durch das Verbot des Zinsennehmens auch der antichretische Pfandvertrag betroffen. Jedoch half man sich im Mittelalter durch die Umgehung, sich den Fruchtbezug schenken zu lassen, ein Ausweg, von dem sogar Klöster Gebrauch machten.[4]) So ist denn in Deutschland die Antichrese nie ganz ausgerottet worden, was wohl auch daher kommt, dass im deutschen Recht vor der Rezeption das Nutzungspfand ohne Abrechnungspflicht schon sehr verbreitet war. Dieser Vertrag ist auch vom gemeinen Recht in viele moderne Gesetzbücher übernommen worden.

---

[1]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 87.
[2]) Rödenbeck, a. a. O. S. 27.
[3]) Meibom, Deutsches Pfandrecht. S. 383.
[4]) Meibom, a. a. O. S. 343.

§ 5.

c) Die antichresis tacita.

Nachdem bisher die allgemeinen Grundsätze des Fruchtziehungsrechtes beim Faustpfand erörtert sind, kommen noch einige besondere Pfandabreden in Betracht, durch die diese Grundsätze abgeändert werden.

So wird in l. 8 D. 20,2 dem Pfandgläubiger die Befugnis gegeben, für ein von ihm gegebenes, unverzinsliches Darlehen die Früchte der Pfandsache bis zum Wert der gesetzlichen Zinsen zu behalten. Die Stelle lautet: Cum debitor gratuita pecunia utatur, potest creditor de fructibus rei sibi pignoratae ad modum legitimum usuras retinere. Es ist dies die sogenannte »antichresis tacita«, eine Bezeichnung, die deshalb nicht sehr zutreffend ist, weil die Antichrese eben ein zinsbares Darlehen voraussetzt, was hier gerade nicht vorliegt.[1]) Der Sinn der Stelle ist nicht ohne weiteres klar, weil ein Widerspruch vorzuliegen scheint, insofern als zunächst von einem zinsfreien Darlehen gesprochen wird und dann dem Gläubiger das Recht gegeben wird, bis zur Höhe gesetzlicher Zinsen Früchte zurückzubehalten, wodurch thatsächlich das zinsfreie Darlehen zu einem verzinslichen gemacht wird, wenn auch an die Stelle der Zinsen die natürlichen Früchte treten. Dieser Widerspruch lässt sich einigermassen erklären, wenn man mit Dernburg annimmt, dass an dieser Stelle das zur Klagbarkeit nötige, ausdrückliche Zinsversprechen nicht vorgenommen worden ist, obgleich diese Unterlassung nicht in der Absicht der Parteien lag. Noch einfacher ist es, wenn man annimmt, dass die Parteien aus Nachlässigkeit über Verzinsung überhaupt keine Abrede getroffen haben. In einem solchen Falle scheint es allerdings eine Forderung der Billigkeit, dass der Gläubiger, dem eine fruchttragende Sache verpfändet ist, sich zum Ersatz für die Zinsen an die Früchte hält. Wollte man hier dem Pfandgläubiger diese Befugnis

[1]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 74.

nicht zugestehen, so würden ihm aus Unterlassung der Zinsabrede grosse Nachteile erwachsen, weil ihm abgesehen vom Verlust der Zinsen auch die Mühen der Fruchtbestellung und Fruchtziehung obliegen würden, ohne dass er hierfür ein Entgelt bekäme. Andrerseits ist die Ansicht Vangerows,[1]) welcher eine allgemeine Naturalobligation auf Zinszahlung bei Darlehen annimmt, zu weitgehend und kaum aus den Quellen zu konstruieren.[2]) Ebenso ist die Unterstellung eines nicht formell, sondern nur formlos gegebenen Zinsversprechens zurückzuweisen, weil in einem solchen Fall der Gläubiger nicht nur auf die Früchte, sondern auf die Pfandsache zu seiner Sicherung sich stützen kann und ausserdem dann im Text nicht von »gratuita pecunia« die Rede sein könnte. Was die Abrechnung betrifft, so wird man annehmen müssen, dass die an die Stelle der Zinsen tretende Wertberechnung des Fruchtbezuges hier jährlich erfolgen muss, da ja auch die Zinsen jährlich gezahlt werden müssen. Mit dem Augenblick, wo der Gläubiger gegenüber dem zur Zahlung bereiten Schuldner in Annahmeverzug kommt, verliert er sein Recht, sich die gesetzlichen Zinsen aus den Früchten zurückzubehalten, da er ja selbst das Freiwerden des Schuldners vereitelt hat. In l. 1 § 3 D. 20, 1 findet sich auch die Abart der »antichresis tacita«, dass für den Fall, dass die unter dem gesetzlichen Zinsmaximum gültig stipulierten Zinsen nicht rechtzeitig gezahlt würden, der Gläubiger auch auf Grund formloser Abrede befugt sein sollte, bis zur Höhe des gesetzlichen Zinsfusses sich aus den Früchten bezahlt zu machen, obgleich diese Abrede der sonst für Zinsversprechen vorgeschriebenen Stipulationsform entbehrte.[3]) Es kommt dies daher, weil die Art der Befriedigung aus den Früchten bei den Römern offenbar besonders begünstigt war.

[1]) Vangerow, Pandekten. I, § 382, Anm. 2. 7. Auflage.
[2]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 75.
[3]) Janke, a. a. O. S. 275.

Die Hypothek.

§ 6.

a) Dingliche Ansprüche des Pfandgläubigers an Früchten als selbständigen Pfandobjekten.

Wir kommen jetzt dazu, das Recht des Pfandgläubigers an den Früchten darzustellen, wenn die Pfandsache nicht in den Besitz des Pfandgläubigers gekommen ist. Zunächst sind von dem dinglichen Pfandrecht des Pfandgläubigers an den Früchten bei hypothekarischer Verpfändung streng zu unterscheiden die persönlichen Ansprüche auf Herausgabe von Früchten als causa d. h. rechtliche Erweiterung der Pfandsache, welche diesem subsidiär zuerkannt werden können. Zunächst haben wir die dinglichen Rechte an den Früchten zum Gegenstand unserer Untersuchung zu machen. Wenn eine fruchttragende Sache mit hängenden Früchten hypothekarisch verpfändet wird, so werden die Früchte im Augenblick ihrer Trennung selbständig und treten ipso iure nicht in die Rechtslage der Pfandsache, also in die Pfandhaftung, ein. Da aber meistenteils bei Verpfändung einer Sache mit hängenden Früchten die Absicht der Parteien darauf ausging, auch die künftigen Früchte in die Pfandhaftung fallen zu lassen, was durchaus zulässig ist, so bildete sich die Vermutung, dass in einem solchen Falle dies die regelmässig anzunehmende Absicht der Parteien sein sollte, so dass man stillschweigende Verpfändung künftiger Früchte annahm, falls diese nicht ausdrücklich ausgeschlossen wurde. Dieser Ansicht, welche besonders von Dernburg,[1]) Windscheid[2]) und Vangerow[3]) vertreten wird, treten besonders die Ansichten von Puchta,[4]) Janke[5]) und Warnkönig[6]) entgegen, welche die still-

[1]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 439.
[2]) Windscheid, Pandekten. § 226, 9. 6. Aufl.
[3]) v. Vangerow, Pandekten. § 370. 7. Aufl.
[4]) Puchta, Pandekten. § 203. 11. Aufl.
[5]) Janke, a. a. O. S. 232.
[6]) Warnkönig, Archiv für civilistische Praxis. Bd. 22, S. 395.

schweigende Verpfändung der Früchte leugnen und hierzu eine ausdrückliche Verabredung verlangen.

Für die erste Ansicht wird als Beleg besonders die l. 3 C. 8, 15 angeführt. Sie lautet:

> Quamvis fructus pignori datorum praediorum, etsi id aperte non sit expressum, et ipsi pignori credantur tacita pactione inesse, praedia tamen quae emuntur ex fructuum pretio ad eandem causam venire nulli prudentium placuit.

Hierin wird also auch im Falle nicht ausdrücklicher Abrede stillschweigende Verpfändung künftiger Früchte angenommen. Wenn die Gegner dieser Auffassung behaupten,[1][2] die Stelle handele nur von ungetrennten Früchten, so übersehen sie, dass diese nicht erst auf Grund einer tacita pactio, sondern schon ipso iure als Teil der Hauptsache mitverpfändet sind.[3] Puchta[4] behauptet, die Früchte seien nicht deshalb, weil sie mitverpfändet seien, sondern als causa rei mit der Pfandsache hier in Verbindung gebracht; dem widerspricht, dass auch hier nicht infolge schweigenden Übereinkommens, sondern infolge eines von Amtswegen zu berücksichtigenden Billigkeitsgrundes dem Gläubiger die Früchte zukommen sollen. Die Hauptstelle, welche die Gegner der stillschweigenden Früchteverpfändung anführen, ist in den Sentenzen des Paulus enthalten.[5] Sie lautet: foetus vel partus eius rei quae pignori data est, pignoris iure non tenetur, nisi hoc inter contrahentes convenerit. Zunächst ist diese Stelle, die gar nicht ins »Corpus iuris« aufgenommen ist, für das justinianische Recht nicht massgebend und widerspricht auch der von Paulus stammenden l. 29 § 1 D. 20, 1 und der bereits besprochenen l. 3 C. 8, 14 von Alexander Severus, die beide in das »Corpus iuris«

---

[1]) Janke, a. a. O. S. 232.

[2]) Warnkönig, a. a. O. S. 404, Anm. 7.

[3]) v. Kries, Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sache. S. 7.

[4]) Puchta, Pandekten. S. 316.

[5]) Julii Pauli Sententiarium ad filium. Liber II, 5, 2.

aufgenommen sind. In l. 29 § 1 D. 20, 1 wird von Paulus in klaren Worten gesagt, dass die Abkömmlinge verpfändeter Sklaven ohne Rücksicht darauf, ob dies ausdrücklich ausgemacht ist oder nicht, mitverpfändet sind, wenn sie nur bei der Geburt dem Eigentum des Verpfänders unterliegen, eine Einschränkung auf die unten noch näher eingegangen werden wird.

Wenn Daudert[1]) nach dem Vorgange Schlayers[2]) annimmt, die Stelle handele von einer universitas und die partus kämen nicht als Erzeugnisse, sondern als Teile dieser universitas, die infolge Summission an die Stelle abgängiger Stücke träten, in Betracht, so liegt hierfür gar kein Anlass vor. Der Widerspruch zwischen Liber Sent. II 5,2 einerseits und l. 29 § 1 D. 20, 1 und l. 3 C. 8, 14 (15) andrerseits besteht thatsächlich. Die l. 18 § 2 D. 13, 7, die auch häufig in diesem Zusammenhang erwähnt wird, handelt gar nicht von Verpfändung, wie unten darzuthun ist. Auf alle Versuche, den Widerspruch zu lösen, kann hier nicht näher eingegangen werden. Wenn Dernburg[3]) hier eine Gegenüberstellung von fiducia und pignus annimmt, so dass Paulus mit der von ihm verlangten Konvention auch eine stillschweigende gemeint habe, so ist die Richtigkeit dieser Auslegung doch zweifelhaft.

Am wahrscheinlichsten ist die historische Erklärung, die Scheurl[4]) und v. Kries[5]) geben; hiernach habe Paulus bei Abfassung seiner Sentenzen noch eine von der gewöhnlichen abweichende Meinung gehabt und dieselbe später abgeändert, nachdem durch das in l. 3 C. 8, 14 (15) enthaltene Reskript von Alexander Severus die stillschweigende Früchteverpfändung sanktioniert sei. Die Art,

[1]) Daudert, Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sache. Erlangen 1897.

[2]) Schlayer, Beiträge zum römischen Pfandrecht. Archiv für civ. Praxis. Heidelberg 1866. Bd. 19, S. 78.

[3]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 439.

[4]) Scheurl, Kritische Vierteljahrsschrift. II, S. 486.

[5]) v. Kries, a. a. O. S. 13.

wie Daudert[1]) diese historische Auslegung bekämpft, indem er an der Hand von Daten, deren Sicherheit durchaus noch nicht feststeht, darzuthun sucht, dass möglicherweise das Responsum l. 29 § 1 D. 20, 1, das die stillschweigende Verpfändung der Früchte annimmt, wenn sie bei der Trennung ins Eigentum des Verpfänders fallen, schon vor dem erwähnten Reskript von Alexander Severus abgefasst sei, vermag die Wahrscheinlichkeit der von Scheurl aufgestellten Erklärung durchaus nicht zu entkräften. Für das justinianische und gemeine Recht gilt jedenfalls der Satz, dass die hängenden Früchte einer hypothekarisch verpfändeten Pfandsache für den Fall ihrer Separation im Zweifel als mitverpfändet gelten. Dies ist jedoch nicht die einzige Voraussetzung dafür, dass hängende Früchte in den Pfandnexus fallen. Es gilt nämlich der Satz, dass man gültig nur solche Sachen verpfänden kann, an denen man Eigentum hat. Hieraus ergiebt sich auf die Früchte die Anwendung, dass sie nur dann in den Pfandnexus treten, wenn sie im Augenblick der Separation ins Eigentum des Verpfänders getreten sind. Es muss also im Augenblick des Vertragschlusses dem Verpfänder ein Recht zustehen, kraft dessen er Eigentümer der Früchte bei der Separation wird. Soll also ein Grundstück mit den Früchten gültig verpfändet werden, so muss das Grundstück selbst im Augenblick der Verpfändung, die Früchte im Augenblick der Separation im Eigentum des Verpfänders gestanden haben. Dieser Satz hat manche Gegner gefunden, was die Früchte anlangt. Nach Göpperts[2]) Ansicht ist an allen Früchten ohne Unterschied, ob sie ins Eigentum des Verpfänders traten oder nicht, ein Pfandrecht entstanden, da sie als Teile der Hauptsache dieselbe rechtliche Stellung haben müssten. Diese Ansicht folgt aus dem von Göppert aufgestellten Fruchtbegriff, der jetzt allgemein verworfen ist. Dieselbe Ansicht stellt auch

[1]) Daudert, Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sache.

[2]) Göppert, a. a. O. S. 371.

Savigny[1]) auf. Die Ansicht Jankes,[2]) dass an den Früchten schon vor der Separation ein Pfandrecht entstehe, wenn sie mit der Hauptsache zusammen verpfändet sind, und dass sie demnach vom Pfandrecht ergriffen würden, bei wem auch die Separation vor sich gehe, ist deshalb nicht zutreffend, weil hiernach fructus pendentes Gegenstand besonderer Rechte bilden würden, was nach römischem Recht durchaus unmöglich ist, da diese Teile der Hauptsache bilden.[3]) Die l. 11 § 3 D. 20, 4, die zum Beweise dieser Ansicht von Janke angeführt wird, besagt nur, dass bei Verpfändung zukünftiger Früchte die Muttersache beim Abschluss des Pfandvertrages im Eigentum des Verpfänders stehen muss. Hieraus ergiebt sich aber noch lange nicht, dass nicht auch für die Früchte im Augenblick der Trennung dasselbe Erfordernis gilt. Die Hauptstelle, auf welche sich die Gegner[4]) der hier verteidigten Ansicht berufen, ist l. 18 § 2 D. 13, 7. Sie lautet: Si fundus pignoratus venierit, manere causam pignoris constitit, quia cum sua causa transeat, sicut in partu ancillae, qui post venditionem natus sit. Der Inhalt dieser Stelle soll sein: Ebenso wie ein verpfändetes Grundstück bei dem Verkauf belastet mit dem Pfandrecht bleibt, ebenso bleibt das Erzeugnis einer verpfändeten Sklavin auch nach ihrem Verkauf mit dem Pfandrecht belastet, selbst wenn es bei dem Käufer erst zur Welt gekommen ist. Dies wird aus der Stelle herausgelesen, indem ergänzt wird: »dicimus pignoris causam manere« und behauptet, dass hier doch ganz klar gesagt sei, dass Eigentum des Verpfänders an den Erzeugnissen im Augenblick der Trennung nicht erforderlich sei, damit dieselben in die Pfandhaftung der Muttersache treten. Dernburg,[5]) der für Erzeugnisse sonst auch obiges Er-

---

[1]) v. Savigny, Das Recht des Besitzes. § 22a, S. 276.
[2]) Janke, a. a. O. S. 244 ff.
[3]) v. Kries, a. a. O. S. 21.
[4]) Bachofen, a. a. O. S. 63. — Göppert, a. a. O. S. 381 ff.
[5]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 448.

fordernis annimmt, glaubt auf Grund dieser Stelle, dass gerade bei Sklavenkindern nicht der Augenblick der Trennung für die pfandrechtliche Belastung massgebend sei, sondern der Augenblick der Konzeption, indem er die Fiktion: »nasciturus pro iam nato habetur« auch hier gelten lassen will. Abgesehen davon, dass bei Annahme einer derartigen Anomalie, der auch l. 15 D. 20, 1 entgegensteht, sich der Zeitpunkt der Konzeption in der Praxis kaum wird genau bestimmen lassen, so ist ja aus obiger Stelle gar nicht zu ersehen, ob nicht auch die Konzeption erst nach dem Verkauf stattgefunden hat. Will man also eine besondere Behandlung der Sklavenkinder in der vorliegenden Frage nicht annehmen, so ist der Erklärung Frankes[1]) und Vangerows[2]) der Vorzug zu geben. Diese nehmen die Ergänzung nicht aus dem Hauptsatz, sondern aus dem Nebensatz mit quia und ergänzen daher etwa »dicimus rem cum sua causa ad emptorem transire«. Hiernach handelt die Stelle überhaupt nicht von der Verpfändung einer Magd, sondern nur von dem Verkauf einer solchen. Es wird also der Verkauf eines Grundstücks, das mit einer Pfandbelastung, also einer Wertverminderung versehen ist, verglichen mit dem Verkauf einer schwangeren Sklavin, welche durch das nach dem Verkauf von ihr geborene Erzeugnis eine Werterhöhung erfährt. In beiden Fällen geht mit der Kaufsache die Wertminderung in dem einen, die Werterhöhung in dem andern Falle auf den Käufer über, weil sie eben causa der Kaufsache ist. Zum Beweise der hier verteidigten Ansicht dient hauptsächlich die Stelle: l. 1 § 2 D. 20, 1. Cum praedium pignori daretur nominatim ut fructus quoque pignori essent convenit. Eos consumptos bona fide emptor utili Serviana restituere non cogetur: pignoris etenim causam nec usucapione perimi placuit, quoniam quaestio pignoris ab intentione dominii separatur: quod in fructibus dissimile est qui nun-

[1]) Franke, a. a. O. S. 174 ff.
[2]) v. Vangerow, a. a. O. I, § 370, Anm.

quam debitoris fuerunt. Bestritten ist an dieser Stelle besonders der Sinn der beiden letzten Sätze. Es wird folgende Erklärung der Stelle von Vangerow[1]) gegeben. »Es ist ein Grundstück mit den Früchten verpfändet worden. Dasselbe ist dann von einem gutgläubigen Besitzer ersessen worden, wobei zu bemerken ist, dass hier bona fide emptor dasselbe bedeutet wie bona fide possessor. Bei Anstellung der Pfandklage braucht der gutgläubige Besitzer die konsumierten d. h. veräusserten oder verbrauchten Früchte nicht zu ersetzen, während, was hier als selbstverständlich nicht erst besonders erwähnt ist, die fructus exstantes mit der Pfandsache als deren causa restituiert werden müssen. Hinsichtlich der Herausgabe der konsumierten Früchte könnte man einwenden, dass ein Pfandrecht daran doch noch bestehe, denn ein Pfandrecht überdauere doch den Eigentumswechsel und werde durch die Ersitzung der Pfandsache nicht beeinflusst. Dies giebt der Jurist auch zu, weist den Einwand aber damit zurück, dass die Früchte ja garnicht für den Pfandanspruch in Betracht kommen könnten, denn sie seien ja nie im Eigentum des Verpfänders gewesen.« Diese Auslegung leidet nur an dem Fehler, dass hiernach Papinian die Thatsache, dass die konsumierten Früchte nicht mitbeansprucht werden könnten, nur daraus erklärt, dass sie zur Zeit der Separation nicht im Eigentum des Schuldners gewesen seien, während doch schon durch ihre Konsumption das Pfandrecht an ihnen erloschen ist, da ja ein jeder Pfandbesitzer, wie unten näher zu erörtern ist, eine in den Grenzen einer ordnungsmässigen Wirtschaft sich haltende Verbrauchs- und Veräusserungsbefugnis an den Früchten hat. Dass Papinian dies nicht beachtet haben soll, macht diese Auslegung doch zweifelhaft. Es ist deshalb die von Dernburg[2]) vorgeschlagene Auslegung vorzuziehen. Der Klagegrund ist derselbe wie oben. Auf die Pfandklage des Gläubigers, so erklärt hier Papinian, würden die fructus consumpti

[1]) Vangerow, a. a. O. § 370.

[2]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 443.

nicht herauszugeben sein. Die noch vorhandenen Früchte aber sind, so ist zu ergänzen, zwar herauszugeben, aber nur als causa der Pfandsache. Auf das Grundstück zwar ist die Pfandklage zuzulassen, weil das Pfandrecht durch die Ersitzung nicht beeinflusst werde, die Früchte aber werden, soweit sie vorhanden sind, nur auf Grund eines persönlichen Anspruchs als causa der Hauptsache geschuldet. Mit der Pfandklage sind sie deshalb selbständig nicht einklagbar, weil sie nie im Eigentum des Verpfänders gewesen sind. Für welche von beiden Auslegungen man sich nun entscheiden mag, jedenfalls beweisen beide, dass die Früchte nach ihrer Separation in das Eigentum des Verpfänders gekommen sein müssen, um von dem Pfandnexus ergriffen zu werden. Hieraus folgt, dass Früchte, die mit der Separation sofort in das Eigentum eines Dritten fallen, nicht mitverpfändet sind. Es ist dies z. B. dann der Fall, wenn der Verpfänder das Grundstück mit den hängenden Früchten veräussert oder eine Emphyteuse an demselben bestellt. Auch wenn das Grundstück ohne Wissen und Willen des Verpfänders in die Hand eines gutgläubigen Besitzers gelangt, so sind die von diesem gezogenen Früchte nicht mitverpfändet, weil er gleich bei der Separation Eigentum an den Früchten erwirbt. Ist der Grundstücksbesitzer nicht in gutem Glauben, so ergiebt sich daraus, dass das Eigentum an den Früchten diesem nicht zusteht, sondern dem Verpfänder verbleibt, dass auch die vom schlechtgläubigen Besitzer gezogenen Früchte mit verpfändet sind. Hat der Verpfänder das Grundstück verpachtet, so ist anzunehmen, dass auch die vom Pächter gezogenen Früchte mit in die Pfandhaftung fallen, weil der Pächter die Früchte wegen seines nur persönlichen Anspruchs belastet mit dem vom Verpächter bestellten Pfandrecht erhält.[1][2] Wenn an dem verpfändeten Grundstück ein Niessbrauch bestellt ist, so muss man unterscheiden, ob Separation und Perzeption zeitlich zusammenfallen oder nicht.

[1] v. Kries, a. a. O. S. 19.

[2] l. 24 § 1 D. 19, 2.

Ist ersteres der Fall, so hat an den Früchten Eigentum des Verpfänders überhaupt nach der Trennung nicht bestanden, daher fallen die Früchte auch nicht in die Pfandhaftung.[1]) Geht die Trennung der Perzeption voraus, so treten die Früchte bis zur Perzeption noch ins Eigentum des Verpfänders, werden also zunächst von dem Pfandrecht ergriffen. Da jedoch das dingliche Recht des Niessbrauchers schon vor der Trennung der Früchte an der Hauptsache und ihren Teilen, den hängenden Früchten, bestand, so hat das erst mit der Separation entstehende Pfandrecht an den Früchten der Ausübung dieses Rechtes gegenüber keinen Bestand. Wenn Daudert[2]) zwar meint, dass das Pfandrecht an den Früchten erst im Augenblick der Trennung entstehe, aber auf den Augenblick der Verpfändung des fruchttragenden Grundstücks zurückzudatieren sei, so ergiebt sich für diese Behauptung nicht die geringste Begründung. Die l. 11 § 3 D. 20, 4, die er zur Bestärkung seiner Auffassung anführt, denkt meines Erachtens nicht im Entferntesten daran, das Datum des Pfandrechts an den neu erstandenen Früchten auf den Augenblick des Pfandrechts an der Hauptsache zurückzudatieren, sondern hat nur den schon oben erläuterten Sinn, dass bei Verpfändung künftiger Früchte die Muttersache beim Abschluss des Pfandvertrages im Eigentum des Verpfänders stehen muss. Es sind also die vom Niessbraucher gezogenen Früchte stets von der Pfandhaftung frei.

Aus der wirtschaftlichen Natur der meisten Früchte, die dazu bestimmt sind verzehrt, verarbeitet oder veräussert zu werden,[3]) folgt, dass es den Interessen beider Parteien nicht dienen würde, wenn der Pfandschuldner wegen der Verpfändung gehindert wäre, die Früchte ihrer Bestimmung

---

[1]) Czyhlarz, Die Eigentumserwerbsarten des Pandektentitels de aquirendo rerum dominio. (Glück, Bd. 41.) S. 455 ff.

[2]) Daudert, a. a. O. S. 32.

[3]) v. Petrazycky, Fruchtverteilung beim Wechsel des Nutzungsberechtigten. S. 183.

gemäss zu verwerten. Es hat daher der Verpfänder ein Konsumptionsrecht an den Früchten in den Grenzen einer ordnungsmässigen Wirtschaft. Auch der Preis der konsumierten Früchte tritt nicht an die Stelle derselben. Denn hieran könnte der Pfandgläubiger nur einen persönlichen Anspruch haben, der für ihn zwecklos wäre, weil ihm ja sowieso die Geltendmachung seiner persönlichen Forderung freisteht. Da also ein Konsumptionsrecht auch an verpfändeten Früchten besteht, so kann der Gläubiger mit der actio hypothecaria von jedem Besitzer der Pfandsache als Pfandobjekte nur die vorhandenen Früchte in Anspruch nehmen, wobei es ihm freisteht, ob er sie selbständig mit der Pfandklage oder zugleich mit der Muttersache verlangen will. Die Konsumptionsberechtigung des Pfandbesitzers an den Früchten hindert nicht, dass, wenn derselbe den Besitz an den Früchten dolos aufgiebt, um den Pfandgläubiger zu schädigen, diesem ein über die Hauptforderung hinausgehender Anspruch auf Ersatz des vollen Interesses gegeben wird.[1]) Werden anstatt der fructus naturales eines Grundstücks die fructus civiles z. B. in Gestalt von Pachtzinsen mitverpfändet, so entspricht der Separation der Früchte die Fälligkeit der Zinsen, der Konsumption die Einziehung seitens des Verpfänders und die Vermischung des eingenommenen Geldes mit dem schon beim Verpfänder vorhandenen. Mit Fälligkeit seiner Forderung kann der hypothekarische Gläubiger ausser dem Grundstück in einem solchen Fall den Betrag der seit Fälligkeit der Hauptforderung fällig gewordenen Pachtzinsen verlangen.

§ 7.

b) Persönliche Ansprüche des Pfandgläubigers auf Früchte als causa der Hauptsache.

Nachdem im vorstehenden die dingliche Haftung der Früchte als selbständiger Pfandobjekte dargestellt ist,

[1]) l. 16 § 3 D. 20, 1.

kommen wir nun zur Untersuchung der Frage, unter welchen Voraussetzungen durch Richterspruch Früchte zugleich mit der Hauptsache als deren causa dem Pfandgläubiger zugesprochen werden müssen. Da hier die Früchte nur als causa der Hauptsache in Frage kommen, so müssen immer die Früchte zusammen mit der Hauptsache gefordert werden. Sie kommen, da sie nicht mitverpfändet sind, auch nur subsidiär in Betracht, nämlich dann, wenn die Hauptsache zur Befriedigung des Pfandgläubigers nicht ausreichen würde. Die einzige auf nichtverpfändete Früchte bezügliche Quellenstelle ist l. 16 § 4 D. 20, 1: Interdum etiam de fructibus debet arbitrare iudex: ut ex quo lis inchoata sit, ex eo tempore etiam fructibus condemnet. Quid enim, si minoris sit praedium quam debetur? Nam de antecedentibus fructibus nihil potest pronuntiare nisi exstent et res non sufficit. Auf Grund dieser Stelle ist über den Umfang der als omnis causa herauszugebenden Fruchtleistung Streit entstanden. Dass der Verpfänder oder jeder sonstige Besitzer alle Früchte herauszugeben, beziehungsweise zu ersetzen hat, die er seit der Klageerhebung gezogen hat, ergiebt sich daraus, dass der Gläubiger dasjenige erhalten muss, was er bekommen hätte, »wenn sein Anspruch sofort nach der Klageerhebung erfüllt worden wäre«.[1]) Nicht verpfändete Früchte sind, wenn sie vor der Klageerhebung gezogen sind, grundsätzlich nicht herauszugeben. Doch wird von vielen Juristen eine Restitutionspflicht nicht verpfändeter vor der Klageerhebung gezogener Früchte angenommen, wenn sie von dritten, nicht berechtigten Besitzern der Pfandsache gezogen sind. Es ist diese Ansicht dadurch entstanden, dass man die Analogie der Eigentumsklage auf die Pfandklage als pignoris vindicatio übertrug. Hiernach soll der Pfandgläubiger, wenn er wegen Nichtbefriedigung ein Interesse daran hat,[2])[3]) gegen dritte, nicht berechtigte Besitzer der Pfandsache bezüglich der Früchte

[1]) Krönig, a. a. O. S. 34.

[2]) Franke, Archiv für civilistische Praxis. Bd. 30, S. 192.

[3]) Sintenis, Gemeines Pfandrecht. S. 462.

dieselben Restitutionsansprüche haben, wie der Eigentümer. Er kann also vom gutgläubigen Besitzer die Pfandsache mit den vorhandenen Früchten und vom schlechtgläubigen Besitzer ausserdem noch Ersatz der fructus consumpti fordern, wobei er einen etwaigen Überschuss dem Verpfänder herauszuzahlen hat. Der nachfolgende Eigentümer der Pfandsache hat demnach überhaupt keine vor der Klageerhebung gezogenen Früchte als causa rei herauszugeben, da die von ihm gezogenen Früchte weder in die Pfandhaftung fallen, noch als Erweiterung der Pfandsache dem Zugriff des Pfandgläubigers unterliegen können, weil er ja zur Aneignung der Früchte als Eigentümer der Pfandsache berechtigt ist. Da in der l. 16 § 4 D. 20, 1 von Marcianus dieser Unterschied nicht gemacht ist, so muss eine Beschränkung hinzutreten, da sonst der Sinn der Stelle allgemein anerkannten Grundsätze widersprechen würde. Franke,[1]) Vangerow[2]) und Kries[3]) folgern daraus, dass sich die Stelle nur auf den Fall beziehen könne, dass der Verpfänder zugleich im Besitz der Pfandsache sein soll. Hiernach soll Marcianus bestimmt haben, dass bei Unzulänglichkeit der Pfandsache die vor der Klageerhebung gezogenen fructus exstantes, die sich mit der Pfandsache im Besitz des Verpfänders befänden, officio iudicis dem Pfandgläubiger zugesprochen werden könnten. Nimmt man mit Franke und Vangerow an, dass dies wohl deshalb geschähe, weil die Früchte sowieso nicht mitverpfändet seien, so ist hiergegen einzuwenden, dass eine derartige Zuerteilung dann auf Grund des Pfandrechtes ohne die Beschränkung auf die Unzulänglichkeit der Pfandsache erfolgen müsste. Ausserdem würde dann Marcianus bei dieser Auslegung im Vordersatze über Herausgabe von Früchten als causa rei und im Nachsatze über dingliche Haftung der beim Verpfänder vorhandenen Früchte gesprochen haben, was sicher wegen des hierin liegenden

[1]) Franke, a. a. O. S. 193 ff.
[2]) v. Vangerow, a. a. O. § 370, S. 828.
[3]) v. Kries, a. a. O. S. 39.

Zusammenbringens ungleichartiger Begriffe nicht anzunehmen ist. Es ist deshalb die Stelle nur auf von der Pfandhaftung ausgeschlossene Früchte zu beziehen. In einem solchen Fall lässt sich aber kaum eine juristische Rechtfertigung dafür finden, weshalb der Verpfänder die nicht verpfändeten Früchte bei Unzulänglichkeit mit herausgeben soll. Die Billigkeit verlangt dies keineswegs, wie Warnkönig[1]) behauptet. Denn gerade gegen den Verpfänder steht es dem Pfandgläubiger frei, bei Unzulänglichkeit der Pfandsache auf die persönliche Forderung zurückzugreifen, um zu seinem Gelde zu gelangen. Der Sinn der vorliegenden Stelle muss also notwendig ein anderer sein. Auch aus der allgemeinen Fassung der vorliegenden Stelle ist zu entnehmen, dass in ihr ein allgemein gültiger Inhalt enthalten sein müsse. Deshalb ist die von Dernburg[2]) gegebene Auslegung der Stelle entschieden vorzuziehen. Die fructus antecedentes werden hier auf die, in der Zeit vom Fälligwerden der Forderung bis zur Klageerhebung, gezogenen Früchte beschränkt. Falls also die Pfandsache nicht zur Befriedigung ausreicht, ist hier aus Billigkeitsgründen gegen jeden Besitzer der Pfandsache ohne Unterschied ein Anspruch auf die zwischen Fälligkeit der Schuld und Klageerhebung gezogenen, noch vorhandenen Früchte zu geben. Denn diese Fruchtziehung ist nur dadurch ermöglicht worden, dass der Pfandgläubiger mit Anstellung der Klage nach Fälligkeit der Forderung gezögert hat. Der dieser Klage zu Grunde liegende Rechtsgrund ist also ungerechtfertigte Bereicherung und setzt demgemäss voraus, dass die Pfandsache, welche die Pfandforderung nicht zu decken vermag, im Augenblick der Fälligkeit der Forderung einen höheren Wert gehabt hat, weil die Früchte noch nicht getrennt waren, als zur Zeit der Klageerhebung. Dass diese Voraussetzungen bei jedem Besitzer der Pfandsache vorliegen können, ist klar. Also enthält nach dieser Auslegung die Stelle einen allgemein gültigen Sinn. Dass

[1]) Warnkönig, Archiv für civilistische Praxis. Bd. 22, S. 406 ff.
[2]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 319.

abgesehen hiervon auch dritte, nicht zum Besitz der Pfandsache berechtigte Pfandbesitzer hinsichtlich aller vor Klageerhebung gezogener, nicht verpfändeter Früchte ohne Einschränkung nach den Grundsätzen der Eigentumsklage restitutionspflichtig werden können, ist bereits dargelegt worden.

§ 8.

c) Ergebnisse obiger Untersuchungen.

Wenn wir also die Ergebnisse der angestellten Untersuchungen bezüglich des Rechts auf die Früchte bei hypothekarischer Verpfändung zusammenfassen, so ergiebt sich:

1. Dingliches Recht des Pfandgläubigers an den Früchten.

Bei Verpfändung einer fruchttragenden Pfandsache gelten die Früchte stillschweigend als mitverpfändet. Jedoch treten nur solche Früchte in die Pfandhaftung, die bei der Separation in das Eigentum des Verpfänders fallen. Verpfändete Früchte können mit der Pfandklage nur, soweit sie noch vorhanden und nicht auf Grund der oben näher erörterten Konsumptionsbefugnis vom Pfandschuldner konsumiert (verzehrt, verarbeitet, veräussert) sind, als selbständige Pfandobjekte von jedem Besitzer durch den Pfandgläubiger herausverlangt werden. Wegen fructus consumpti tritt ein Schadensersatzanspruch nur im Falle des Dolus ein.

2. Persönliche Ansprüche auf Restitution nicht verpfändeter Früchte seitens des Pfandgläubigers.

Im Falle der Unzulänglichkeit der Pfandsache können als Ergänzung derselben dem Pfandgläubiger von jedem Besitzer alle seit Klageerhebung gezogenen Früchte, exstantes und consumpti, durch den Richter zugesprochen werden, ebenso auch die seit Fälligkeit der Forderung bis zur Klageerhebung gezogenen Früchte, soweit sie noch vorhanden sind. Ausserdem kann der Pfandgläubiger alle vor Klageerhebung gezogenen Früchte ohne Einschränkung

von jedem dritten, nicht zum Besitze berechtigten Besitzer der Pfandsache mit dieser als causa rei nach den Grundsätzen der Eigentumsklage in Anspruch nehmen.

Das bürgerliche Recht.

§ 9.

Geschichtliches.

Im Pfandrecht des B.G.B. haben wieder vielfach alte, deutschrechtliche Grundsätze Aufnahme gefunden. Im alten deutschen Recht gehörte zur Begründung des Pfandrechts an Fahrnis unbedingt, dass das Pfandobjekt in die Gewere des Pfandgläubigers kam. Es sollte eben die Verpfändung der Sache für jedermann erkennbar sein.[1)2)] Wenn auch in der Verpfändung die Einräumung eines Gebrauchsrechtes für den Pfandgläubiger nicht enthalten war, falls dies nicht ausdrücklich bestimmt wurde, so ist doch anzunehmen, dass bei Verpfändung einer fruchttragenden Sache mit der Übergabe auch stillschweigend das Fruchtziehungsrecht eingeräumt wurde, da ja der Pfandgläubiger nun noch allein auf die Pfandsache einwirken konnte und Unterlassung der Fruchtziehung häufig einer Verschlechterung der Pfandsache gleichgekommen wäre.[3)] Gewöhnlich wird allerdings wohl das Nähere durch besondere Abrede geregelt worden sein, entweder so, dass dem Pfandgläubiger die Früchte statt der Zinsen zufielen, oder, dass sie auch noch mit zur Tilgung der Pfandforderung verwendet wurden, ein Fall, in dem dann gewöhnlich das Verkaufsrecht des Pfandgläubigers zum Zwecke der Befriedigung fehlte.[4)] Dieses Recht war überhaupt im alten deutschen Recht kein wesentliches Erfordernis des Pfandrechtes; es konnte viel-

[1)] Hillebrand, Lehrbuch des heutigen gemeinen deutschen Privatrechts. S. 188 ff.

[2)] Häusler, Deutsches Privatrecht. S. 142 ff.

[3)] v. Gerber, System des deutschen Privatrechts, Jena 1895. S. 304.

[4)] v. Meibom, a. a. O. S. 330 ff.

mehr die Befriedigung auch dadurch erfolgen, dass bei Fälligkeit der persönlichen Forderung des Pfandgläubigers das Pfand zu seiner Befriedigung in das Eigentum desselben trat. Auch konnte mangels besonderer Vereinbarung der Pfandgläubiger sich nur an die Pfandsache halten und nicht auf die persönliche Forderung zurückgreifen, wenn dieselbe zu seiner Befriedigung nicht ausreichte.

Der altdeutsche Grundsatz, dass zur Einräumung des Pfandrechts zugleich Übertragung des Besitzes an den Pfandgläubiger gehört, ist auch ins B.G.B. aufgenommen worden. Jedoch kann die Übergabe dadurch ersetzt werden, falls sich die Pfandsache im unmittelbaren Besitz eines Dritten befindet (Pfandhalter), dass der Eigentümer seinen mittelbaren Besitz auf den Verpfänder überträgt und die Verpfändung dem unmittelbaren Besitzer anzeigt.[1]) Es genügt jedoch auch Einräumung des Mitbesitzes, falls sich die Pfandsache unter dem Mitverschluss des Gläubigers befindet. Befindet sich die Sache bei einem Dritten,[2]) so erfolgt diese Einräumung des Mitbesitzes durch die auch für den Dritten verbindliche Abrede, dass die Herausgabe nur an den Eigentümer und den Gläubiger gemeinschaftlich erfolgen dürfe.

Die Mobiliarhypothek ist ins B.G.B. nicht aufgenommen. Bei Verpfändung durch den Nichteigentümer kommt abweichend vom gemeinen Recht dem Pfandgläubiger der auch beim Eigentumserwerb dem gutgläubigen Erwerber zustehende Schutz des guten Glaubens nach dem deutschen Grundsatz: »Hand muss Hand wahren« zu Gute. Da im Falle, dass die fällige Forderung nicht bezahlt wird, in § 1229 das sogenannte Verfallpfand abgeschafft ist, so geschieht die Befriedigung des Pfandgläubigers, wie im gemeinen Recht, nur durch Privatverkauf, jedoch in Form einer öffentlichen Versteigerung.

Bei Immobilien galt im deutschen Recht die sogenannte »ältere« und die »neuere« Satzung, die jedoch gleichzeitig

[1]) B.G.B. §§ 1205, 1206.

[2]) Fischer und Henle, Bürgerl. Gesetzbuch. Anm. 3 zu § 1206.

auftauchen.[1]) Bei der älteren Satzung erhielt der Pfandgläubiger den Besitz (satzungsgewere) des Grundstückes durch gerichtliche Auflassung.[2]) Er hatte hierbei das Recht, auch die Früchte des Grundstückes zu ziehen. Der Wert derselben wurde entweder von der Hauptforderung abgerechnet, so dass das Pfand nach völliger Tilgung der Hauptforderung als ausgelöst galt und zurückzugeben war — dies nannte man Totsatzung —, oder er trat an die Stelle der Zinsen der Pfandforderung. Da letztere Abrede jedoch gegen das kanonische Zinsverbot verstiess, so wurde dieses dadurch umgangen, dass das Fruchtziehungsrecht am Pfandgrundstück dem Pfandgläubiger lehn- oder schenkweise zugestanden wurde. Nicht nur die durch Bestellung gewonnenen Naturalfrüchte des Pfandgrundstücks fallen regelmässig dem Pfandgläubiger zu, sondern auch die Civilfrüchte, z. B. die dem Grundstück zustehenden Zehnten, Zölle und Steuern. Auch die Ausübung aller sonstigen, mit dem Grundstück verbundenen Gerechtsame wird dem Pfandgläubiger mit der Besitzübertragung eingeräumt.[3]) Selbstverständlich kann auch hier das Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers auf bestimmte Gegenstände eingeschränkt werden. Bei der Fülle von Vorteilen, die dem Pfandgläubiger zustanden und ihm dem Pfandgrundstück gegenüber fast die Stellung eines Eigentümers gaben, lag ein Bedürfnis, dem Pfandgläubiger eine Verkaufsbefugnis zur Befriedigung zu geben, meistenteils nicht vor. Vielmehr lag in der günstigen Stellung des Pfandgläubigers ein Ansporn für den Schuldner, sich durch Auslösung des Pfandgrundstücks möglichst bald wieder in den Besitz desselben zu setzen. Wurde die fällige Forderung nicht bezahlt, so konnte sich der Pfandgläubiger durch eigene Bewirtschaftung des Pfandgrundstücks selbst befriedigen, falls ihm nicht, was auch häufig verabredet wurde, das Eigentum an dem Pfandgrundstück zufiel. Eine Versteige-

[1]) v. Gerber, a. a. O. S. 246 ff.
[2]) v. Meibom, a. a. O. S. 341 ff.
[3]) v. Meibom, a. a. O. S. 344.

rungsbefugnis des Pfandgläubigers findet sich bei der älteren Satzung ursprünglich überhaupt nicht, tritt aber später in einzelnen Rechten auf. Ein Rückgriff auf die persönliche Forderung war auch hier nicht dem Pfandgläubiger gestattet.

Neben dieser für den Schuldner sehr drückenden Verpfändungsform, die besonders auf dem Lande üblich war, entwickelte sich besonders in den Städten ein Pfandrecht ohne Übertragung der gewere und Nutzung: die neuere Satzung. Sie wurde anfangs bestellt durch gerichtliche Auflassung, so dass die pfandrechtliche Belastung des im Besitz des Eigentümers bleibenden Grundstücks gerichtskundig war. Später wurden in vielen Städten die Grundstücksverpfändungen in Pfandbücher (Stadt-, Grund-, Salbücher) eingetragen, wodurch die pfandrechtlichen Belastungen jedermann offenkundig gemacht wurden.[1]) Hierdurch und durch das Prinzip der Spezialität, wonach das Pfandrecht nur in Höhe einer bestimmten Forderung und an einem bestimmten Grundstücke bestellt werden konnte, wurde der infolge der vielen römischen, unverkennbaren Generalhypotheken gesunkene Realkredit bedeutend gehoben. Die Befriedigung des Gläubigers geschah nach dreimaligem Aufgebot entweder durch richterliche Übereignung des Pfandgrundstücks an den Gläubiger oder durch gerichtlichen Verkauf desselben. In beiden Fällen gebührten die Früchte nicht dem Pfandgläubiger sondern dem bisherigen Eigentümer des Grundstücks oder dem, der sich sonst der Bestellung unterzogen hatte.

Diese deutschrechtlichen Grundsätze, welche durch die Rezeption des römischen Rechts eine Zeitlang verdrängt worden waren, sind erst seit dem 18. Jahrhundert allmählich wieder in Aufnahme gekommen und haben die erste gesetzliche Regelung in der »Preussischen, allgemeinen Hypothekenordnung vom 20. Dezember 1783« gefunden. Von da sind sie, natürlich mit vielen Abänderungen, in

[1]) v. Gerber, a. a. O. S. 248 ff.

die meisten deutschen Partikularrechte und auch in das B.G.B. übernommen worden.

Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers im Mobiliarpfandrecht des B.G.B.

§ 10.

Nach B.G.B. hat bei Verpfändung einer fruchttragenden Sache der Pfandgläubiger ein Fruchtziehungsrecht grundsätzlich nicht. Es fallen die Erzeugnisse der Pfandsache nur kraft Rechtssatzes unter das Pfandrecht, wobei es gleichgültig ist, ob sie bei der Trennung in das Eigentum des Verpfänders treten oder nicht. Es ist dies in der Anschauung bestimmt worden, dass die Erzeugnisse als frühere Teile der Hauptsache im Zweifel das rechtliche Schicksal derselben teilen müssen. Es erwirbt also der Niessbraucher die Erzeugnisse einer verpfändeten Mobilie, belastet mit dem auf der Hauptsache lastenden Pfandrecht, wenn nicht der Niessbrauch älter ist als das Pfandrecht. Letzteres gilt stets da, wo die Fruchtziehung einem Dritten nur obligatorisch überlassen ist. Ist die Sache bei der Verpfändung bereits mit dem Niessbrauch eines Dritten belastet und bleibt sie demgemäss auch in dessen Besitz, so erwirbt der Niessbraucher stets pfandfreies Eigentum an den Früchten. Dies folgt aus der Vorschrift des § 1208 in Verbindung mit § 1205 Abs. 2 und § 936 Abs. 3.[1]) Andere Früchte als Erzeugnisse fallen mangels besonderer Bestimmung nicht in das Pfandrecht. Auch in den Fällen, wo der Erwerb der Erzeugnisse belastet mit dem Pfandrecht vor sich geht, ist doch unter Berücksichtigung wirtschaftlicher Gesichtspunkte anzunehmen, dass hierdurch ihr bestimmungsgemässer Verbrauch nicht gehindert wird. Es wird natürlich die Milch einer verpfändeten, im Niessbrauch eines Dritten stehenden Kuh nicht deshalb aufbewahrt

[1]) Biermann, Das Sachenrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Anm. zu § 1208.

werden, weil sie mit dem Pfandrechte belastet ist. Der Satz, dass die Erzeugnisse in die Pfandhaftung fallen, gilt in Wirklichkeit nur in den weniger häufigen Fällen, dass die Pfandsache nicht im Alleinbesitz des Pfandgläubigers sich befindet. Ist die Pfandsache dem Pfandgläubiger zum Alleinbesitz übergeben, was wohl der bei weitem häufigste Fall ist, so ist er kraft einer gesetzlichen Auslegungsregel berechtigt, die Früchte zu ziehen und zu Eigentum zu erwerben. Das Gegenteil muss besonders bestimmt sein. Diese Bestimmung entspricht auch dem wirtschaftlichen Interesse des Pfandschuldners, weil ja der Pfandgläubiger als Alleinbesitzer auch allein in der Lage ist, zum Zwecke des Fruchtbezuges auf die Pfandsache einzuwirken und dem Schuldner auch daran liegen muss, dass der Pfandgläubiger sie nicht nur sorgfältig aufbewahre, sondern auch für ordnungsmässigen Fruchtbezug sorge.[1]) Ob hier der Alleinbesitz nur dem Mitbesitz aus § 1206 gegenüber gestellt ist, oder auch noch zu dem Besitz aus § 1205 Abs. 2 im Gegensatz steht, kann zweifelhaft sein. Jedenfalls ist im § 1213 unter Alleinbesitz der unmittelbare Alleinbesitz verstanden, so dass in den Fällen des Pfandbesitzes durch einen Pfandhalter ein Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers kraft Gesetzes nicht anzunehmen ist. Dies ergiebt sich auch daraus, dass in vielen Fällen gerade das Fruchtziehungsrecht dem Pfandhalter vertragsmässig bei der Verpfändung zugestanden haben wird, und dass ja in diesem Falle mangels der thatsächlichen Verfügungsmacht dem Pfandgläubiger die Fruchtziehung wesentlich erschwert sein würde. Soll dem Pfandgläubiger in den Fällen, wo er nicht den Alleinbesitz der von Natur fruchttragenden Sache hat, ein Fruchtziehungsrecht eingeräumt werden, also in den Fällen der § 1205 Abs. 2 und 1206, so bedarf es einer besondern Abrede hierzu. Dasselbe gilt auch dann, wenn der Pfandgläubiger zum Bezug anderer, als der natürlichen Früchte, und sonstiger

[1]) Motive. III, S. 809.

Nutzungen berechtigt sein soll. In allen Fällen, wo dem Pfandgläubiger ein Fruchtziehungsrecht zusteht, erwirbt der Pfandgläubiger abweichend vom gemeinen Recht das Eigentum an den Früchten schon mit der Trennung. Dies folgt aus § 954. Das Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers ist, wie im gemeinen Recht, ein mit dem Pfandrecht verbundenes, dingliches Recht, ein »niessbrauchartiges Recht«, wie es in den Motiven genannt wird.[1]) Es unterscheidet sich vom Niessbrauch dadurch, dass der Pfandgläubiger die Nutzungen regelmässig nicht auf eigene Rechnung zieht, wie der Niessbraucher, sondern sie sich gewöhnlich anrechnen lassen muss.

Der Nutzpfandgläubiger hat nicht nur das Recht, sondern auch die Pflicht, für Gewinnung der Nutzungen zu sorgen. Bei der Abrechnung werden ihm nämlich, wenn er die Fruchtziehung schuldhaft unterlassen hat, diejenigen Früchte angerechnet, die er ordnungsgemäss hätte ziehen können. Die Abrechnung erfolgt in der Weise, dass der Reinertrag der gezogenen Früchte, also der nach Abzug der auf die Gewinnung gemachten Verwendungen sich ergebende Wert, im Zweifel zunächst auf etwaige Kosten, sodann auf die Zinsen und zuletzt auf das Kapital angerechnet wird.

Diese Bestimmungen können aber durch formlosen Vertrag zwischen Verpfänder und Pfandgläubiger abgeändert werden. Insbesondere kann bestimmt werden, dass eine Abrechnung der gezogenen Früchte oder sonstiger Nutzungen auf die Zinsen und das Kapital nicht stattfinden solle, sondern dass die Früchte an die Stelle der Zinsen treten sollen, gleichgültig, ob der Fruchtertrag im einzelnen Falle ein grösserer oder geringerer ist. Ein in dieser Weise bestelltes Nutzungspfandrecht entspricht genau der römischen Antichrese, wenn es auch wegen der Beschränkung auf Mobilien nie im Reichsrecht eine solche Bedeutung gewinnen kann, wie im gemeinen Recht. Auch diese Abrede

[1]) Motive. III, S. 808 Abs. 2.

ist nur gültig, soweit sie sich nicht nach § 138 Abs. 1 und 2 als eine den guten Sitten gefährliche herausstellt. Die Antichrese an Grundstücken ist deshalb nicht ins B.G.B. aufgenommen worden, weil jetzt, wo durch Eintragung in öffentliche Bücher die Rechte allgemein erkennbar sind und hierdurch der Pfandgläubiger genügend gesichert ist, eine Einrichtung, welche dem Gläubiger durch Besitz und Genuss des Grundstücks seine Befriedigung sichern soll, durchaus entbehrlich ist.[1]) Es würde eine solche Kreditform nur dazu dienen, das Grundstückspfandrecht verwickelter zu gestalten. Auch die römische antichresis tacita ist in das B.G.B. nicht aufgenommen, weil die in ihr liegende Auslegungsregel für das moderne Recht überflüssig erschien.

Das Recht des Pfandgläubigers auf Herausgabe von Früchten ist im B.G.B. folgendermassen geregelt worden. Eine besondere Pfandklage, wie im gemeinen Recht, giebt es nicht; es erhält vielmehr der Pfandgläubiger die Ansprüche aus dem Eigentum in analoger Anwendung gegen jeden, der ihm die Pfandsache vorenthält.

Ist der Pfandgläubiger zum Bezug der Früchte berechtigt, so kann er die in dritter Hand befindlichen Früchte auf Grund seines Eigentums beanspruchen, wobei er die Früchte zugleich mit der Pfandsache einklagen kann oder auch selbständig ihre Herausgabe verlangen kann. Dieselben Ansprüche hat er auch gegen den Verpfänder, der nicht zum Besitz berechtigt ist.

Die Herausgabepflicht des Pfandbesitzers bezüglich der von ihm selbst erst getrennten Früchte stellt sich daher im Einzelnen folgendermassen dar: Jeder zur Herausgabe der Pfandsache verpflichtete Besitzer haftet nach Eintritt der Rechtshängigkeit für die seitdem von ihm gezogenen Früchte, sowie für fructus percipiendi.

Der gutgläubige Besitzer hat von den vor Eintritt der Rechtshängigkeit von der Pfandsache gezogenen Früchten

[1]) Motive. III, S. 630.

nur diejenigen nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung zu vertreten, die er entgegen den Regeln einer ordnungsmässigen Wirtschaft gezogen hat. Alle sonstigen, ordnungsmässig gezogenen Früchte hat er nicht herauszugeben oder zu ersetzen. Hat er jedoch den Besitz unentgeltlich erlangt, so haftet er für alle vor Eintritt der Rechtshängigkeit gezogenen Früchte nach Massgabe der Grundsätze von der ungerechtfertigten Bereicherung.

Der schlechtgläubige Besitzer haftet vom Augenblick der Kenntnis seiner Nichtberechtigung auch für die vor der Rechtshängigkeit gezogenen Früchte, sowie für fructus percipiendi.

Auch wenn der Pfandgläubiger nicht nutzungsberechtigt ist, so kann er die Erzeugnisse der Pfandsache stets vom dritten Besitzer oder Verpfänder ebenso vindizieren, wie die Pfandsache selbst, da ja die Erzeugnisse regelmässig dem Pfandrechte des Gläubigers unterliegen. Die Ausnahme von diesem Satze, nämlich der Fall, dass an der Pfandsache ein älterer Niessbrauch besteht, ist bereits oben behandelt worden. An allen anderen Nutzungen hat der Pfandgläubiger keine Vindikationsbefugnis, da diese nicht mehr seinem Pfandrecht unterliegen.

Die Haftung der Früchte beim Immobiliarpfandrecht.

§ 11.

a) Haftung natürlicher Früchte.

Sehr erheblich sind die Abweichungen des B.G.B. vom gemeinen Recht bei der Lehre der Fruchthaftung bei der Immobiliarverpfändung. Das B.G.B. lehnt sich bei diesem Stoffe eng an die preussische Gesetzgebung an, indem es die leitenden Grundsätze des allgemeinen Landrechts (A.L.R. I 20, §§ 475, 476) des Eigentumserwerbgesetzes vom 5. Mai 1872 und des Gesetzes über die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883 im wesentlichen und nur mit geringen Abweichungen

annimmt und so im Verein mit dem Reichsgesetz vom 24. März 1897 über die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung die preussischen Lehren zu Reichsrecht erhebt.

Bei Verpfändung eines Grundstückes tritt neben diesem noch ein ganzer Komplex von Mobilien (Zubehör, Früchte u.s.w.) in die Pfandhaftung ein, welche mit demselben eine wirtschaftliche Einheit bilden und deshalb in dieselbe Rechtslage mit dem Grundstücke eintreten. Es genügt nur ein juristischer oder wirtschaftlicher Zusammenhang dieser Mobilien mit dem Grundstück, um sie mit letzterem in die Pfandhaftung eintreten zu lassen, solange, bis jener Zusammenhang aufgehoben ist.

Dass die Früchte vor ihrer Trennung in die Pfandhaftung treten, folgt daraus, dass sie eben bis zu ihrer Trennung Bestandteile des Grundstückes sind und kraft Rechtssatzes das rechtliche Schicksal der ganzen Pfandsache teilen. Eine Pfändung ungetrennter Früchte seitens persönlicher Gläubiger gemäss § 810 C.P.O. würde daher das Pfandrecht eines Hypothekengläubigers beeinträchtigen, da sein Pfandrecht vor dem erst mit der Pfändung begründeten Pfandrecht des persönlichen Gläubigers als schon mit der Hypothekenbestellung entstanden den Vorzug hat. Deshalb kann er auch einer jeden solchen Pfändung gemäss § 810 Abs. 2 und § 771 C.P.O. widersprechen, ausser wenn der Anspruch für den gepfändet ist, im Falle der Zwangsvollstreckung in das Grundstück dem des Hypothekengläubigers vorgehen würde. (cf. § 10 Zw.V.G.)

Wenn die Erzeugnisse getrennt sind, so sind sie selbständige Sachen und deshalb fähig, Objekte anderer Rechte zu sein als das Grundstück. Wenn im § 1120 B.G.B. bestimmt ist, dass die Erzeugnisse in die Pfandhaftung treten, falls sie nicht sogleich mit der Trennung in das Eigentum eines andern, dinglich oder obligatorisch Nutzungsberechtigten fallen, so ist dies in der Anschauung geschehen, dass die Erzeugnisse, die in das Eigentum des Eigentümers oder Eigenbesitzers, d. h. desjenigen, der das Grundstück

als sein eigenes bewirtschaftet, fallen, zunächst noch, solange sie mit dem Grundstück in einer Hand sich befinden, als wirtschaftliche Einheit mit demselben aufzufassen sind, und dass es billig ist, dass die aus der Pfandsache entstandenen Früchte so lange mithaften, als an ihnen noch nicht Rechte Dritter begründet sind. Es soll eben der Hypothekengläubiger, so lange dies ohne Beeinträchtigung Dritter möglich ist, möglichst umfangreich gesichert werden.

Ist an dem Grundstück bereits ein Niessbrauch einem andern bestellt worden, ehe die Verpfändung geschah, so geht also gemäss § 1120, 954 dieses Niessbrauchrecht dem Pfandrecht in der Weise vor, dass die auf Grund des Niessbrauchsrechtes gleich mit der Trennung ins Eigentum des Niessbrauchers tretenden Früchte gar nicht erst von dem Pfandrecht ergriffen werden. Ist dagegen der Niessbrauch erst später, also nach der Verpfändung begründet worden, so treten die Erzeugnisse mit der Trennung in das Pfandrecht ein und dieses dauert fort, bis es durch Verbrauch oder nach Massgabe der §§ 1121, 1122 B.G.B. erlischt.

Würden auch in diesem Falle die Erzeugnisse bereits mit der Trennung von der Pfandhaftung frei, so würde in der nachträglichen Bestellung des Niessbrauchs eine unbefugte Verschlechterung des Pfandobjektes und eine Minderung der anfangs dem Gläubiger gestellten Sicherheit liegen, die dieser nach den allgemeinen pfandrechtlichen Grundsätzen sich nicht gefallen zu lassen brauchte. Es ist deshalb die Bestimmung des § 1120 nur auf den Fall zu beziehen, dass das Nutzungsrecht älter ist als die Hypothek. Derselbe Schluss folgt auch aus § 879 B.G.B., wo der Rang der Rechte an Grundstücken sich nach dem Zeitpunkte der Eintragung bestimmt. Ist dem Nutzungsberechtigten der Fruchtbezug nur obligatorisch gestattet, so gilt dasselbe wie beim Bestehen eines dinglichen Nutzungsrechtes. Dies ist deshalb bestimmt, weil an die Stelle der vom Pächter — dies ist wohl der häufigste Fall einer obligatorischen Nutzungsbefugnis — gezogenen Früchte die

bürgerlichen Früchte des Grundstücks in Gestalt von Pachtzinsen treten und der dem Pächter zustehende Fruchtgenuss im wirtschaftlichen Interesse stets unverkümmert bleiben soll. Aber auch in dem seltenen Falle, dass von dem Eigentümer eines Grundstücks einem Dritten der Fruchtbezug unentgeltlich nur obligatorisch überlassen ist und also keine Zinsen an die Stelle der natürlichen Früchte treten, fallen die Früchte nicht in das Pfandrecht, wenn nur die Hypothek jünger ist als das obligatorische Nutzungsrecht. Es ist eben die Pflicht des Pfandgläubigers, sich bei Bestellung der Hypothek über die das Grundstück betreffenden Rechtsverhältnisse zu vergewissern.

Der Grundsatz, dass die ins Eigentum des Grundstückseigentümers oder Eigenbesitzers tretenden Erzeugnisse dem Pfandgläubiger haften, bedarf indess wesentlicher Einschränkungen. Denn da der Verbrauch, sowie die Veräusserung der Erzeugnisse eines Grundstückes zu ihrer richtigen Verwertung und Bewirtschaftung notwendig sind und andererseits ein Aufspeichern dieser mit dem Pfandrecht belasteten Erzeugnisse bei dem fortwährenden Nachwuchs zu einer übermässigen Sicherheit des Gläubigers führen müsste, so hat das Gesetz im Interesse der wirtschaftlichen Freiheit des Eigentümers, der sonst wirtschaftlich gehemmt und ruiniert werden müsste, mehrere Voraussetzungen gegeben, um die Früchte durch Handlungen des Eigentümers aus der Pfandhaftung ausscheiden zu lassen, so lange nicht der Pfandgläubiger zur Realisierung seines Pfandrechts in das Grundstück und die mithaftenden Mobilien eine Beschlagnahme ausbringt und die Verfügungsbefugnis des Eigentümers abschneidet.

Es erlischt das Pfandrecht an den Erzeugnissen durch Verbrauch, Verarbeitung, Vermischung und Verbindung, also in den Fällen der §§ 947 ff. B.G.B., da an ihnen auch das früher begründete Eigentum erlischt. Gleichgültig ist hierbei, ob ein Dritter die Verarbeitung u. s. w. vornimmt oder der Eigentümer selbst. In dem blossen Ausdreschen von Getreide dürfte allerdings eine solche, das Pfandrecht

des Gläubigers aufhebende Verarbeitung im Interesse des Gläubigers nicht anzunehmen sein.

Das Pfandrecht erlischt ferner vor erfolgter Beschlagnahme an den im Wege einer ordnungsmässigen Wirtschaft getrennten Früchten auch mit der blossen dauernden Entfernung vom Pfandgrundstück, an den sonst getrennten Erzeugnissen mit der Veräusserung und Entfernung von dem Grundstück. Dieses Pfandrecht, welches also ohne weiteres mit der Entfernung bezw. Veräusserung und Entfernung vom Grundstück erlischt, ist seiner juristischen Natur nach ein betagtes.[1])

Wenn man, was vielfach geschieht, sagt, das Pfandrecht gehe durch die Entfernung vom Grundstücke unter, so ist dies ungenau. Nicht das in der Entfernung liegende, örtliche Moment bewirkt das Erlöschen des Pfandrechts, denn dieses ist in seinem Bestehen grundsätzlich unabhängig davon, wo sich die Pfandsache befindet, sondern die mit dem Zeitpunkt der Entfernung eingetretene zeitliche Begrenzung, weil eben das Pfandrecht nur bis zu diesem Zeitpunkt dauern soll. Allerdings fällt ja stets das Erlöschen des Pfandrechts mit der Entfernung der Erzeugnisse zeitlich zusammen, immerhin aber ist nicht die Entfernung der Grund für das Erlöschen, sondern der Umstand, dass eben das Pfandrecht hier ein zeitlich begrenztes ist. Bis zur Beschlagnahme kann demnach der Schuldner ungehindert die Früchte der Pfandhaftung entziehen. Etwas Bedenkliches liegt hierin keinesfalls, da ja die Sicherheit des Gläubigers im wesentlichen dieselbe bleibt. Denn an die Stelle der geernteten und vom Grundstück entfernten Früchte des einen Jahres treten wieder die Früchte des nächsten Jahres, sodass der Wert der Pfandobjekte im ganzen nur geringen Schwankungen unterliegt. Ausserdem kann ja auch der Gläubiger bei Verschlechterung des Grundstücks z. B. durch unwirtschaftliche Veräusserung von Erzeugnissen,

[1]) Salinger, Über den Umfang des der Hypothek und Grundschuld verhafteten Objekts nach preussischem Recht. S. 32.

die gemäss § 98 N. 2 als Zubehör gelten, gemäss §§ 1134, 1135 B.G.B. noch ehe seine Forderung fällig geworden ist, durch gerichtliche Massnahmen z. B. durch Arrest, Beschlagnahmen und Anordnung der Zwangsverwaltung dem schädigenden Verhalten des Schuldners ein Ziel setzen.

Bezüglich der Voraussetzungen, unter denen die Erzeugnisse vor erfolgter Beschlagnahme des Grundstücks, die grundsätzlich nur nach Fälligkeit der Pfandforderung erfolgen kann, aus der Pfandhaftung ausscheiden, gilt im Einzelnen folgendes:

Bei den ordnungsmässig gewonnenen Früchten genügt zur Aufhebung der Pfandhaftung dauernde räumliche Entfernung vom Grundstück. Es ist dies wohl deshalb bestimmt worden, weil eben solche Früchte bestimmungsgemäss in Verkehr gebracht werden und nicht auf dem Grundstück bleiben, soweit sie nicht zur Bestellung desselben nötig sind. Hachenburg[1]) führt in seinen Beiträgen zum Hypotheken- und Grundschuldrecht aus, dass es folgerichtiger gewesen wäre, wenn nicht die blosse Entfernung sondern erst der mit dem Besitz verbundene Erwerb der Früchte seitens eines Dritten die Pfandhaftung aufgehoben hätte, da auch das Recht des Hypothekengläubigers erst vor dem Recht eines Dritten Halt zu machen habe und sich die Erntfernung der Früchte von dem Grundstück oft völlig unabhängig von dem Bewusstsein des Erwerbers abspiele. Ausserdem sei ja die Entfernung natürlich hier nur als Entfernung zum Zwecke des Besitzerwerbes eines Dritten gemeint, was auch ohne weiteres zugegeben werden muss. Er betrachtet es als einen Mangel, dass nach der Regelung des B.G.B. Früchte, die sich noch auf dem Transport zu dem Erwerber befinden, nicht mehr von der indessen erfolgten Beschlagnahme ergriffen werden könnten. Mag man nun auch Hachenburg in vielen Punkten, namentlich im Interesse der juristischen Einheitlichkeit des allgemeinen

[1]) Hachenburg, Beiträge zum deutschen Hypotheken- und Grundschuld-Recht. S. 70 ff.

Systems der Lehren des Sachenrechts, zustimmen, so ist doch andererseits der Vorzug der Bestimmung, dass Früchte schon mit der blossen dauernden Entfernung aus der Pfandhaftung austreten, nicht zu verkennen. Hier wird mit der Entfernung der Früchte vom Grundstück ein klares, für jeden erkennbares Moment gesetzt, so dass das Erlöschen der Pfandhaftung in einer jeden Zweifel ausschliessenden Weise gekennzeichnet wird. Ausserdem würde bei der von Hachenburg gewünschten Regelung dieser Frage in vielen Fällen die Möglichkeit einer Mobiliarhypothek entstehen, was im Interesse der Erkennbarkeit des Pfandrechts durchaus nicht zu wünschen wäre. Werden die Erzeugnisse nur vorübergehend von dem Grundstücke entfernt, so gilt der Zusammenhang mit dem Grundstücke noch nicht als aufgehoben, deshalb unterliegen sie auch trotz der räumlichen Entfernung vom Grundstück noch der Pfandhaftung.

Bei den sonstigen, nämlich den nicht ordnungsmässig gewonnenen Erzeugnissen des Grundstücks ist, damit sie aus der Pfandhaftung ausscheiden, Veräusserung und Entfernung von dem Grundstück vor erfolgter Beschlagnahme erforderlich. Dieselben werden gerade so wie andere losgelöste Bestandteile behandelt; deshalb gilt ihr Zusammenhang mit dem Grundstück durch die blosse Entfernung noch nicht als gelöst, sondern es muss auch noch ein Dritter durch Veräusserung ein Recht daran erhalten, auf Grund dessen nachher die Veräusserung erfolgt ist. Die Veräusserung muss zum Zwecke der Eigentumsübertragung geschehen, so dass die Entfernung in Ausführung dieses Rechtsgeschäfts geschieht. Trotzdem muss man auch für den im B.G.B. nicht geregelten Fall, dass die Entfernung zum Zwecke der Veräusserung stattfindet und letztere also der Entfernung nachfolgt, annehmen, dass mit der Veräusserung die Pfandhaftung erlischt. Dies ist aus dem Prinzip des § 1121 zu folgern und ein Grund, weshalb vor erfolgter Beschlagnahme Entfernung und Veräusserung

andere Wirkungen nach sich ziehen sollte als Veräusserung und Entfernung liesse sich kaum ausdenken. Ist die Beschlagnahme erfolgt, so kann sich der Erwerber von Früchten, die nach der Beschlagnahme entfernt sind, nur auf seinen guten Glauben bezüglich der Beschlagnahme berufen, wenn er die Früchte für sich retten will. Kann er seinen guten Glauben hinsichtlich der Beschlagnahme nicht nachweisen, so hat der Pfandgläubiger das Recht, die Zurückbringung der beschlagnahmten Objekte auf das Pfandgrundstück zu verlangen. Der Fall der entschuldbaren Nichtkenntnis der Beschlagnahme wird aber im allgemeinen nur selten sein, da die Kenntnis des Zwangsverwaltungs- bezw. Versteigerungsantrages der Kenntnis der Beschlagnahme gleichkommt und durch die regelmässig sofort erfolgende Eintragung des Zwangsverwaltungs- bezw. Versteigerungsvermerkes im Grundbuch die Beschlagnahme in Ansehung der beweglichen, mithaftenden Sachen als bekannt gilt. Um dem Erwerber den pfandfreien Erwerb des Eigentums zu sichern, ist also erforderlich, dass der gute Glaube bezüglich der Beschlagnahme sowohl bei der Veräusserung wie bei der Entfernung bestand. Dies ist auch dann anzunehmen, wenn die Veräusserung der Entfernung nachfolgt. Gleichgültig ist es, ob die Beschlagnahme auch schon vor der Veräusserung erfolgt ist oder zwischen die Veräusserung und die Entfernung trat. Es kommt nur darauf an, dass die Beschlagnahme noch vor Entfernung der Früchte vom Grundstück erfolgte, um sie dem Zugriff des Hypothekengläubigers zu erhalten. Werden Früchte veräussert, aber befinden sie sich im Augenblick der Beschlagnahme noch auf dem Pfandgrundstück, so bleiben sie dem Pfandgläubiger und werden von der Beschlagnahme mitergriffen, auch wenn der Erwerber das auf ihnen ruhende Pfandrecht des Hypothekengläubigers nicht kannte. Es ist dies allerdings eine Ausnahme von dem ins B.G.B. aufgenommenen, weitgehenden Schutz des guten Glaubens cf. § 936[2], die aus dem streng durchgeführten Grundsatze folgt, dass die Früchte, solange sie noch auf dem

Grundstück sind, unter allen Umständen dem Zugriff des Pfandgläubigers unterliegen. Es wird daher im Interesse desjenigen, der auf dem Grundstück befindliche Früchte gekauft und bezahlt hat, liegen, dieselben möglichst schnell fortschaffen zu lassen, weil eine etwa vorher eintretende Beschlagnahme sein Recht an den Früchten zunichte machen würde. Dass im umgekehrten Falle, wenn also nach der Beschlagnahme zuerst die Entfernung und dann die Veräusserung erfolgt ist, der hinsichtlich der Hypothek gutgläubige Erwerber an den Früchten pfandfreies Eigentum erwirbt, ergiebt sich aus § 936, der in diesem Falle nicht ausser Kraft gesetzt ist, und auch schon daraus, dass der hinsichtlich der Hypothek gutgläubige Erwerber auch stets hinsichtlich der Beschlagnahme in gutem Glauben ist, und schon deshalb nach den früher entwickelten Grundsätzen gegen den Hypothekengläubiger geschützt wird.

Ebenso, wie der Pfandgläubiger bis zur Beschlagnahme sich gefallen lassen muss, dass der Schuldner nach seinem Belieben die Früchte der Pfandhaftung entzieht, so muss er auch geschehen lassen, dass solche Früchte im Wege der Pfändung für persönliche Gläubiger entfernt, veräussert und ihm so entzogen werden. Solange allerdings die gepfändeten Früchte noch auf dem Grundstücke sich befinden, so ist bis zur Entfernung bezw. Veräusserung und Entfernung das Pfandrecht des Hypothekengläubigers noch bestehen geblieben. Es erlischt erst mit der im Verlauf der Zwangsvollstreckung stattfindenden Entfernung vom Grundstück. Es hat daher bei Pfändung von Früchten durch persönliche Gläubiger und nachfolgender Entfernung der Früchte vom Grundstück der Pfandgläubiger auch kein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlös der Früchte gemäss § 805 C.P.O., da ja sein Recht an den Früchten bereits mit der Entfernung erloschen ist. Er würde ja auch sonst für seine, noch gar nicht fällige Forderung befriedigt werden zu einer Zeit, wo er noch gar keinen Anspruch auf Befriedigung hätte. Mit dem Augenblick jedoch, wo die Beschlagnahme ausgebracht ist, ist

eine Mobiliarzwangsvollstreckung seitens persönlicher Gläubiger in die beschlagnahmten Mobilien nicht mehr möglich und, wenn sie bereits begonnen, aber noch nicht zur Entfernung der Früchte vom Grundstück geführt hat, dem Hypothekengläubiger gegenüber unwirksam, weil sein Pfandrecht, das schon mit der Hypothekenbestellung entstand, vor dem erst durch die Pfändung entstandenen Pfandrecht des persönlichen Gläubigers den Vorrang hat. Bei folgerichtiger Durchführung dieses Satzes würde allerdings dann nur das später begründete Pfandrecht des persönlichen Gläubigers hinter das Pfandrecht des Hypothekengläubigers zurückzutreten brauchen; da dies aber zu einer Verwirrung der pfandrechtlichen Verhältnisse führen müsste, so ist durch positive Bestimmung (§ 865 C.P.O.) festgesetzt worden, dass beschlagnahmte Mobilien der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen nicht mehr unterliegen. Der Hypothekengläubiger kann also, sowohl wenn nach erfolgter Beschlagnahme die Entfernung vorher gepfändeter Früchte erfolgt ist als auch wenn nach der Beschlagnahme ein persönlicher Gläubiger noch die Mobiliarzwangsvollstreckung in beschlagnahmte Früchte betreibt, der Zwangsvollstreckung gemäss § 771 C.P.O. widersprechen oder er kann auch aus § 766 C.P.O. Einwendungen betreffend die Art der Zwangsvollstreckung erheben, da § 865, 2 C.P.O. eine von Amtswegen zu beachtende Vorschrift enthält.

Die Pfändung von Früchten, die gemäss § 98, 2 B.G.B. als Zubehör zu betrachten sind, ist auch vor erfolgter Beschlagnahme des Grundstücks seitens der persönlichen Gläubiger unzulässig, weil es einer Verschlechterung des Pfandgrundstücks gleichzuachten ist, wenn dasselbe von dem zu seiner Bestellung notwendigen Wirtschaftsgetreide entblösst wird.

§ 12.

b) Haftung bürgerlicher Früchte.

Da bei Verpachtung eines Grundstücks im Interesse der weiteren Bewirtschaftung des Gutes das Fruchtziehungs-

recht des Pächters unverkümmert bleibt, so müssen an die Stelle der natürlichen Früchte die Pachtzinsen treten. Es unterliegt dem Pfandrecht die ganze Pachtforderung, jedoch müssen bezüglich der einzelnen Raten entsprechende Beschränkungen im wirtschaftlichen Interesse gemacht werden, wie bei den natürlichen Früchten. Würden die einmal in das Pfandrecht eingetretenen Pachtzinsen bis zur Fälligkeit der Forderung aufgesammelt, so würde der Gläubiger eine stets wachsende Sicherheit erlangen und der Schuldner würde wirtschaftlich ruiniert werden. Deshalb ist das Pfandrecht an den Zinsen auch hier ein betagtes und es erlischt in dem Augenblick, wo die sogleich näher zu behandelnden Voraussetzungen eintreten.

Das Pfandrecht an der Pachtforderung erlischt mit dem Augenblick, wo sie nach erfolgter Fälligkeit, also regelmässig nach Ablauf der Pachtzeit, an den Verpächter bezahlt und von diesem eingezogen ist. Dies entspricht dem Selbstverbrauch der natürlichen Früchte durch den Eigentümer. Aber auch an den fälligen, aber noch rückständigen Zinsraten erlischt das Pfandrecht ohne weiteres, wenn seit der Fälligkeit ein Jahr verstrichen ist, ohne dass die Beschlagnahme erfolgt ist. Alles dies gilt für den Regelfall, dass der Pachtzins erst nach Ablauf der Pachtzeit zu zahlen ist. Würden diese Regeln auch bei der Abrede der Vorauszahlung und bei Vorausverfügungen über künftige Zinsen ebenfalls gelten, so würde der Gläubiger leicht um alle Zinsen gebracht werden. Deshalb ist bestimmt worden, dass bei Abrede der Vorauszahlung stets der Zins, der für eine spätere Zeit als für das während der Beschlagnahme laufende und das folgende Kalendervierteljahr entfällt, dem Gläubiger gebührt, auch wenn die Beschlagnahme länger als ein Jahr nach der Fälligkeit erfolgt ist.

Alle vor der Beschlagnahme getroffenen Verfügungen des Schuldners sind dem Pfandgläubiger gegenüber wirksam. Solche Verfügungen können sein: Einziehung, Abtretung der Zinsforderung, Veräusserung des Grundstücks ohne die Forderung, Erlass der Forderung. Auch ein

Recht, das vor der Beschlagnahme einem Dritten an der Zinsforderung eingeräumt wird, muss der Hypothekengläubiger gegen sich gelten lassen. Hieraus ergiebt sich auch, dass Pfändungen persönlicher Gläubiger gültig sind und sich der Pfandgläubiger die Einziehung der Zinsen durch persönliche Gläubiger gefallen lassen muss. Die Pfändung ist hier bereits mit Zustellung des Überweisungsbeschlusses an den Pächter erfolgt und es hat eine nachher erfolgende Beschlagnahme seitens des Hypothekengläubigers auf die schon vollendete Zwangsvollstreckung in die Forderung keine Wirkung mehr. Nach der Beschlagnahme sind jedoch Pfändungen der Pachtzinsen seitens persönlicher Gläubiger nicht mehr möglich.

Diese Grundsätze werden, wie schon oben bemerkt, dann durchbrochen, wenn sich die Verfügung auf künftige d. h. später fällig werdende Zinsen beziehen. In diesem Falle bleiben die Verfügungen nur wirksam für den Zins, der in dem zur Zeit der Beschlagnahme laufenden, und dem darauf folgenden Vierteljahre fällig wird. Die auf eine spätere Zeit entfallenden Zinsen bleiben auf alle Fälle erhalten und ist eine Verfügung über die Zinsen insoweit dem Pfandgläubiger gegenüber unwirksam.

Dies wird durch folgendes Beispiel näher erläutert:

A hat von B am 1. Januar 1900 ein Grundstück für die Jahre 1900, 1901 und 1902 gepachtet und den Pachtzins für die 3 Jahre in Höhe von 3000 Mark dem B vorausgezahlt. Die Beschlagnahme seitens des Hypothekengläubigers C ist am 2. Januar 1901 erfolgt. Es ist daher die Einziehung des Pachtzinses seitens des Verpächters B für die Zeit vom 1. Juli 1901 bis zum 31. Dezember 1902 also in Höhe von 1500 Mark dem Pfandgläubiger gegenüber unwirksam. Derselbe kann also nochmals Zahlung der 1500 Mark fordern. Der Pächter kann sich dafür, dass er doppelt zahlen muss, nur nach den Grundsätzen von der ungerechtfertigten Bereicherung an den Verpächter halten. Deshalb kann auch der Pächter, soweit die Einziehung oder sonstige Verfügung dem Hypothekengläubiger

gegenüber unwirksam gewesen ist, nicht eine ihm gegen den Verpächter zustehende Forderung dem Hypothekengläubiger gegenüber aufrechnen. Es sollen eben alle Machinationen, die geeignet sind, den Gläubiger um künftige Zinsen zu bringen, im Interesse desselben unmöglich gemacht werden.

Ist mit dem Eigentum am Grundstück ein Recht auf wiederkehrende Leistungen verbunden, so treten auch die Ansprüche auf diese Leistungen in die Pfandhaftung. Es gelten hinsichtlich Haftung der einzelnen Leistungsansprüche dieselben Bestimmungen wie bei den Pachtzinsen, nur mit der Abweichung, dass eine Leistung auch dann, wenn sie im Voraus zu erfolgen hat, frei wird, wenn seit der Fälligkeit ein Jahr verflossen ist, ohne dass eine Beschlagnahme erfolgt ist. Es greift also bei diesen Reallasten § 1123 Abs. 2 Satz 2 hier nicht ein. Ferner werden die §§ 1124 Abs. 2 und 1125 insoweit abgeändert, als die Befreiung von der Pfandhaftung in den Fällen des § 1124 sich nur auf die Zeit von drei Monaten nach der Beschlagnahme erstreckt und also alle, drei Monate nach der Beschlagnahme fällig werdenden Leistungen dem Zugriff des Hypothekengläubigers unterliegen.

§ 13.

c) Die Beschlagnahme und ihre Wirkungen.

Während vor der Beschlagnahme das Pfandrecht in kaum fühlbarer Weise auf den in der Pfandhaftung befindlichen Gegenständen lastet, wird durch die Beschlagnahme der Pfandanspruch auf bestimmte Objekte erstreckt.

Sie enthält ein dingliches Veräusserungsverbot an den Schuldner bezüglich der beschlagnahmten Objekte und dient, da sie regelmässig nur nach Fälligkeit der Forderung zulässig ist, dazu, dem Gläubiger auf Grund eines vollstreckbaren Titels durch Zwangsvollstreckung in das Grundstück entweder in Form der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung seine Befriedigung zu verschaffen.

Falsch wäre es, daraus, dass dem Schuldner vor der Beschlagnahme eine ausgedehnte Verfügungsfreiheit zusteht, zu entnehmen, dass das Pfandrecht selbst erst mit der Beschlagnahme entstehe. Die Beschlagnahme ist nur die Form, in der das Pfandrecht geltend gemacht wird.[1]) »Sie bewirkt nicht erst die hypothekarische Haftung, sondern hemmt den Verlust derselben«, dadurch dass sie den Schuldner hindert, über die im Augenblick der Beschlagnahme in der Pfandhaftung befindlichen Objekte weiter zu verfügen und sie so der Pfandhaftung zu entziehen. Der Beschluss, durch welchen dem Antrag des Gläubigers auf Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung des Grundstücks stattgegeben wird, gilt als Beschlagnahme zu Gunsten des Gläubigers. Als Zeitpunkt derselben gilt der Augenblick, wo der Beschluss dem Schuldner zugestellt wird, oder bei sofort erfolgender Eintragung des entsprechenden Vermerks im Grundbuche der Augenblick dieser Eintragung. Der Umfang der Beschlagnahme ist verschieden, je nachdem der Gläubiger Zwangsverwaltung oder Zwangsversteigerung wählt.

Im ersteren Falle werden neben dem Grundstück alle im Augenblick der Beschlagnahme in der Pfandhaftung befindlichen Erzeugnisse von der Beschlagnahme ergriffen, da die Befriedigung des Gläubigers ja gerade aus den Erträgen des Grundstückes erfolgen soll. Es sind dies sämtliche auf dem Grundstück befindliche Erzeugnisse, die nur vorübergehend entfernten ordnungsmässig gewonnenen, und die nicht ordnungsmässig getrennten Erzeugnisse, die zwar entfernt, aber noch nicht veräussert sind. Bei Verpachtung des Grundstücks treten die Pachtzinsen nach den oben entwickelten Grundsätzen an die Stelle der Erzeugnisse.

Ist die Beschlagnahme zum Zwecke der Zwangsversteigerung erfolgt, richtet sich also das Begehren des Gläubigers auf Befriedigung aus dem Grundstücke selbst,

[1]) Hachenburg, a. a. O. S. 71.

so umfasst die Beschlagnahme neben dem Grundstück und den hängenden Früchten als Bestandteilen desselben von getrennten Erzeugnissen nur so viel, als zur Bestellung des Grundstücks bis zur nächsten Ernte erforderlich sind, also Früchte nur soweit sie nach § 98, 2 B.G.B. Zubehör sind. Dass bezüglich der sonstigen Erzeugnisse, die von der Beschlagnahme nicht mitergriffen sind, der Schuldner volle Verfügungsmacht besitzt und auch derartige Erzeugnisse sowohl von persönlichen Gläubigern wie auch vom Hypothekengläubiger auf Grund eines vollstreckbaren Titels wirksam gepfändet werden können, unterliegt keinem Zweifel und wird auch in § 865, 1 C.P.O. ausdrücklich zugelassen.

Trifft eine solche Pfändung, die der Hypothekengläubiger in nicht beschlagnahmte Gegenstände auf Grund seines vollstreckbaren Pfandrechts vorgenommen hat, mit der Pfändung seitens eines persönlichen Gläubigers zusammen, so hat das Pfandrecht des Hypothekengläubigers als das ältere den Vorrang vor dem erst durch die Pfändung entstandenen Pfandrecht des persönlichen Gläubigers. Es hat deshalb der Hypothekengläubiger ein Recht auf vorzugsweise Befriedigung aus dem Erlöse der gepfändeten Mobilien. Trotz des in der Beschlagnahme liegenden Veräusserungsverbotes hat der Schuldner bezüglich der beschlagnahmten Erzeugnisse, die als Zubehör gelten, ein in den Grenzen einer ordnungsmässigen Wirtschaft sich haltendes Verfügungsrecht. Es muss sich also der Hypothekengläubiger derartige Veräusserungen gefallen lassen und kann nicht etwa dieselben durch eine besondere Mobiliarvollstreckung für sich unwirksam machen, weil durch das ausdrückliche Verbot des § 865, 2 C.P.O. Erzeugnisse, die als Zubehör gelten, einer Mobiliarzwangsvollstreckung überhaupt nicht unterliegen.

Es ist dem Hypothekengläubiger auch gestattet, solange er nicht die Zwangsvollstreckung in das Grundstück beantragt hat, sich für seine Forderung im Wege der Mobiliarzwangsvollstreckung nur aus den der Pfandhaftung unter-

liegenden Gegenständen (Mobilien) zu befriedigen. Es muss ihm freistehen von seinem Recht auch nur einen Teil geltend zu machen. Auch hier hat das Pfandrecht des Hypothekengläubigers den Vorrang vor dem durch Pfändung entstandenen Pfandrecht der persönlichen Gläubiger. Eine derartige Befriedigung eines Hypothekengläubigers wird gewöhnlich da am Platze sein, wo es sich nur um kleinere Beträge handelt, wegen deren eine Zwangsvollstreckung in das Grundstück zu umständlich wäre.

Alles, was hier über die Haftung der Früchte eines Grundstücks bei der Hypothek gesagt ist, gilt in gleicher Weise auch für die Grundschuld.

Anhang.

Das Recht des Pfandgläubigers auf die Erträge verpfändeter fruchtbringender Rechte.

Gemeines Recht.

§ 14.

a) Dingliche Rechte.

Für die hier zu behandelnden Fragen kommen nur solche Rechte in Betracht, die Früchte bringen; der Begriff der Früchte eines Rechtes ist bereits oben, Seite 8 ff., näher erläutert worden.

Um zuerst die dinglichen Rechte zu betrachten, so ist hier zunächst die Verpfändung des wichtigsten fruchtbringenden Rechts, des Niessbrauchs zu untersuchen. Hierbei ist zu unterscheiden, ob ein bereits bestehender Niessbrauch vom Niessbraucher verpfändet wird oder ob dem Pfandgläubiger ein Niessbrauch erst zu Pfandzwecken vom Eigentümer der Niessbrauchsache eingeräumt wird. Wenn ein Niessbraucher den ihm zustehenden Niessbrauch verpfänden will, so kann dies, da der Niessbrauch selbst nicht übertragbar, also auch nicht verpfändbar ist, nur dadurch geschehen, dass der Pfandgläubiger die Ausübung dieses Rechtes erhält, um sich daraus entweder durch eigenen Fruchtbezug oder durch Verkauf dieses Ausübungsrechtes zu befriedigen. Dieses Recht ist dinglicher Natur und verleiht dem Ausübenden,[1]) obgleich abhängig vom Rechte

[1]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 460.

des Niessbrauchers, für die Zeit der Ausübung Dritten gegenüber die Stellung eines Niessbrauchers. Er hat zu seinem Schutze eine actio confessoria utilis. Für uns ist der Fall, dass dem Pfandgläubiger die Ausübung schon vor Fälligkeit seiner Forderung eingeräumt ist, ein Fall, der dem pignus an körperlichen Sachen entspricht, bezüglich des Rechtes des Pfandgläubigers an den Früchten des verpfändeten Rechtes, hier an den Früchten der Niessbrauchsache, besonders wichtig. Lang[1]) und Windscheid[2]) behaupten, es entspräche dem Zweck des Pfandrechts mehr, wenn man hier dem Pfandgläubiger an den Früchten der Niessbrauchsache nicht Eigentum, sondern Pfandrecht einräumen wollte. Hiergegen ist zu erwidern, dass ebenso, wie der Pfandgläubiger an den Früchten der verpfändeten körperlichen Sache Eigentum erwirbt, folgerichtig auch der Pfandgläubiger an den Erträgen eines verpfändeten Rechts Eigentum erwerben muss. Wird ein erst zu errichtender Niessbrauch verpfändet, so unterliegt die Konstruktion einer solchen Verpfändung erheblichen Schwierigkeiten. Nach Dernburg[3]) wurde in diesem Falle der Gläubiger Usufruktuar, durfte aber seine Berechtigung nur zur Deckung seiner Pfandforderung verwenden. Das Zweifelhafte dieser Konstruktion zeigt sich besonders darin, dass beim Pfandverkauf der Gläubiger dem Käufer nach den sonst geltenden pfandrechtlichen Grundsätzen dasselbe volle Recht zu konstituieren hat, das ihm verpfändet war, während er als Niessbraucher ihm doch höchstens die Ausübung des Niessbrauchs verkaufen kann. Einfacher und wohl auch sinngemässer scheint die von Kohler[4]) aufgestellte Konstruktion. Hiernach ist bei Verpfändung eines zu konstituierenden Niessbrauchs Pfandobjekt nicht das Recht, sondern die Niessbrauchsache selbst, mit der Einschränkung, dass dem Pfandgläubiger nur »bestimmte wirtschaftliche

[1]) Lang, Archiv für civilistische Praxis. S. 312.
[2]) Windscheid, Pandekten. I, § 239, 4.
[3]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 489.
[4]) Kohler, a. a. O. S. 36.

Funktionen, die sich eben nach dem Umfang des zu konstituierenden Rechts richten, zur Befriedigung zu dienen bestimmt sind, so dass er beim Pfandverkauf nicht Eigentum, wie beim gewöhnlichen Pfand, sondern nur dieses beschränkte Recht, hier also Niessbrauch dem Käufer übertragen und ihn so zum Servitutberechtigten also hier zum Niessbraucher machen kann.

Das Recht, das hierbei der Pfandgläubiger an den Früchten der Niessbrauchsache erwirbt, natürlich stets in Anrechnung auf die Hauptforderung, ist auch hier Eigentum.

Bei Verpfändung einer Emphyteuse gelten für die Früchte die Grundsätze wie bei Verpfändung fruchttragender körperlicher Sachen. Jedoch erlischt mit dem Recht des Verpfänders auch das Pfandrecht und das Fruchtziehungsrecht des Pfandgläubigers.[1])

§ 15.

b) Persönliche Rechte.

Wenn Forderungsrechte verpfändet sind, so ist zu unterscheiden, ob der Gegenstand der Forderung hier eine verzinsliche Geldsumme oder eine andere fruchttragende Sache ist. Ob man hier in der Verpfändung einer Forderung eine »zu Pfandzwecken beschränkte Cession«[2]) derselben an den Pfandgläubiger annimmt oder, wie Kohler[3]) glaubt, im Pfandrecht an einer Forderung ein durch pfandrechtliche Zwecke beschränktes »Forderungspartialrecht« sieht, ist für das Recht des Pfandgläubigers auf die Zinsen bezw. Früchte des Forderungsobjektes unerheblich. Ist eine verzinsliche Geldsumme Gegenstand der Forderung, so hat der Gläubiger erst mit Fälligkeit der Hauptforderung das Recht, die verpfändete Schuld in Höhe der Hauptforderung vom Drittschuldner einzutreiben, wobei ihm, falls die verpfändete Schuld die Hauptschuld nicht völlig deckt, der

[1]) l. 31 D. 20. 1.

[2]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 467.

[3]) Kohler, a. a. O. S. 42.

Zugriff auf die seit Fälligkeit der Hauptschuld fällig gewordenen Zinsen zusteht. Bis zur Fälligkeit der Hauptforderung hat der Pfandgläubiger weder ein Recht auf Zahlung der verpfändeten Forderung selbst, noch der in dieser Zeit laufenden Zinsen. Es kann ihm aber natürlich eine solche Berechtigung vom Pfandschuldner eingeräumt sein. Eine solche Berechtigung zum Einkassieren laufender Zinsen in Aufrechnung auf die Hauptforderung kann auch dadurch erteilt werden, dass dem Gläubiger das die Forderung verkörpernde Wertpapier mit den Koupons eingehändigt wird. Ist der Gegenstand der verpfändeten Forderung eine körperliche Sache, die Früchte trägt, so erhält nach Fälligkeit der Hauptforderung das Recht auf Herausgabe der Hauptsache mit ihren Früchten der Pfandgläubiger in derselben Weise, wie es sein Verpfänder gegen den Drittschuldner bei Beendigung des zwischen ihnen bestehenden Rechtsverhältnisses gehabt hätte. An der so in seinen Besitz gekommenen Sache und ihren Früchten erwirbt der Pfandgläubiger Faustpfandrecht. Sein Recht an den nachher fällig werdenden Früchten richtet sich nach den schon erörterten Grundsätzen bei Verpfändung körperlicher Sachen d. h. diese Früchte treten mit der Perzeption ins Eigentum des Pfandgläubigers.

Was die Afterverpfändung betrifft, so ist die Konstruktion derselben äusserst bestritten. Nach einigen ist das Afterpfandrecht nur ein neues Pfandrecht an der Pfandsache.[1])[2]) Nimmt man aber dies an, so lässt sich die Befugnis des Pfandgläubigers nicht erklären, die Pfandsache weiter mit einem Pfandrechte zu belasten, da seine Befugnisse der Pfandsache gegenüber doch nur dazu dienen, ihn zu sichern und ihm nötigenfalls durch Verkauf aus der Pfandsache Befriedigung zu verschaffen. Nimmt man an, die Afterverpfändung sei eine Übertragung der pfandrechtlichen Befugnisse des Pfandgläubigers an den

[1]) v. Vangerow, a. a. O. I, § 368, 2.
[2]) Brinz, Pandekten. I, S. 325.

Afterpfandgläubiger zu pfandrechtlichen Zwecken, ohne dass die persönliche Forderung mitübertragen ist, so würde, wenn die Forderung des Pfandgläubigers durch Zahlung erlischt, damit auch seine pfandrechtlichen Befugnisse erlöschen und also der Afterpfandgläubiger das Nachsehen haben. Es ist deshalb Dernburgs[1]) Auslegung unbedingt der Vorzug zu geben. Nach ihm ist die Afterverpfändung eine Verpfändung der persönlichen Forderung des Verpfänders nebst dem für sie bestellten Pfandrechte. Am eingenommenen Gegenstand dieser Forderung und seinen Früchten erhält der Afterpfandgläubiger Rechte nach den bei Verpfändung von Forderungen geltenden, eben dargelegten Grundsätzen. Da er vorher die pfandrechtlichen Befugnisse seines Verpfänders ausübt, so richtet sich sein Recht an der Pfandsache und ihren Früchten nach den für die Verpfändung körperlicher fruchttragender Sachen geltenden Grundsätzen.

Bürgerliches Recht.

§ 16.

a) Allgemeine Grundsätze.

Das B.G.B. hat die Lehre von Rechten an Rechten angenommen und lässt demgemäss auch ein Pfandrecht an Rechten zu. Es ist damit anerkannt, dass auch Rechte, die einen gewissen Vermögenswert darstellen, zur Sicherung einer persönlichen Forderung geeignet sind. Es scheiden überhaupt aus die nicht übertragbaren Rechte, welche deshalb auch, soweit sie nicht übertragbar sind, der Verpfändung entzogen sind, sowie das Erbbaurecht und die nach Artikel 63, 68, 67, 196 E.G. zum B.G.B. selbständigen Immobiliarrechte, die nach Landesrecht wie Grundstücke behandelt werden.

Ferner kann im B.G.B. eine konstitutive Verpfändung nicht erfolgen; es kann nur ein bereits bestehendes Recht

[1]) Dernburg, Pfandrecht. I, S. 483.

verpfändet werden. Ein Pfandrecht, das dem Gläubiger im Falle der Nichtbefriedigung, anstatt die Sache zu verkaufen, die Befugnis giebt, ein Recht an ihr für den Käufer zu bestellen, erzeugt nur persönliche Rechte und Pflichten.[1]) Ein solches Rechtsinstitut mit dinglicher Wirkung ins Leben zu rufen, dafür liegt nach der Meinung der Verfasser des Gesetzbuchs kein Bedürfnis vor. Im allgemeinen gelten bei der Verpfändung fruchttragender Rechte die Vorschriften über die Verpfändung beweglicher, fruchttragender Sachen. Jedoch gilt nicht die Präsumption, dass der Pfandgläubiger vor Fälligkeit seiner Forderung das Recht haben soll, sich die Früchte des Rechtes anzueignen, da eine solche Auslegung in den meisten Fällen nicht dem Parteiwillen entsprechen dürfte. Eine solche Befugnis muss ihm ausdrücklich zugestanden sein. Es kommen dann bezüglich der Abrechnungspflicht die Grundsätze über das Nutzpfand zur Anwendung. Ausserdem gilt auch nicht § 1208 B.G.B. Wenn also das verpfändete fruchttragende Recht mit dem Rechte eines andern vorher belastet ist, so erlangt ein später begründetes Pfandrecht, auch wenn der Pfandgläubiger bezüglich des früheren Rechts in gutem Glauben war, darum doch keinen Vorzug vor dem früher begründeten Recht. Dem Niessbraucher einer Forderung bleibt sein Recht auf die Zinsen also auch dann unverkümmert, wenn die Forderung später verpfändet wird und der Pfandgläubiger dem Niessbraucher gegenüber gutgläubig war. Die Befriedigung aus den fruchtbringenden Rechten erfolgt ausser bei fruchttragenden Forderungen nur im Wege der Zwangsvollstreckung, da sonst die Gefahr einer unwirtschaftlichen Verschleuderung des Rechts besteht. Jedoch kann auf Grund besonderer Vereinbarung die Befriedigung auch durch Privatverkauf des verpfändeten Rechts eintreten, wobei jedoch der Verzicht auf öffentliche Versteigerung grundsätzlich verboten ist. Ausserdem gilt auch hier das Verbot der lex commissoria.

[1]) Motive. III, 852.

§ 17.

b) Dingliche Rechte.

Um zunächst das hauptsächlichste dingliche Nutzungsrecht, den Niessbrauch, zu betrachten, so kann es sich, da derselbe unübertragbar, also auch nicht verpfändbar ist, bei der hier zu behandelnden Frage höchstens um die Ausübung desselben handeln. Dieselbe kann aber nach § 1059[1]) nur in der Weise überlassen werden, dass der Ausübungsberechtigte nur einen obligatorischen Anspruch gegen den Niessbraucher hat, also anders, als im gemeinen Recht ein dinglich geschütztes Ausübungsrecht nicht erhält. Verpfändung liegt aber in einem solchen Falle nicht vor, weil dem nur obligatorisch Ausübungsberechtigten jede Legitimation hierzu Dritten gegenüber fehlt, was den Hauptunterschied einer pfandweisen Einräumung von Rechten von der nur obligatorischen Gestattung ausmacht. Dieser persönliche Anspruch auf Gestattung des Niessbrauchs kann nach den unten zu behandelnden Vorschriften über Verpfändung von Forderungen weiter verpfändet werden. Von andern dinglichen nutzbringenden Rechten kommen besonders noch Renten und Grundschulden in Betracht, welche nach den sogleich darzulegenden Grundsätzen über Verpfändung von zinstragenden Forderungen behandelt werden. Dasselbe gilt selbstverständlich auch von der Hypothek, weil diese ja stets nur mit der persönlichen Forderung verbunden übertragen, also auch verpfändet werden kann. Bei Reallasten, die zu Gunsten einer bestimmten Person bestehen, ist Verpfändung zulässig, da sie auch selbständig veräussert werden können, aber nur dann, wenn auch die Ansprüche auf die einzelnen Leistungen übertragbar sind. Auf dieselben finden gemäss § 1107 B.G.B. die Grundsätze, die für die Zinsen einer Hypothekenforderung gelten, entsprechende Anwendung.

---

[1]) Fischer und Henle, a. a. O. Anm. 2 zu § 1059.

§ 18.

c) Forderungsrechte.

Wenn eine verzinsliche Geldforderung verpfändet wird, so erstreckt sich das Pfandrecht auch mit auf die Zinsforderung. Was die einzelnen Zinsraten anbetrifft, so entscheidet hier nicht, wie im gemeinen Recht, der Zeitpunkt der Fälligkeit, sondern es kommt auf den Moment der Anzeige des Pfandgläubigers an den Pfandschuldner, dass er von seinem Einziehungsrechte Gebrauch mache, an, wozu er nur nach Fälligkeit seiner Forderung berechtigt ist. § 1282 B.G.B. Mit dieser Anzeige, die dieselbe Wirkung, wie die Beschlagnahme bei der Zwangsverwaltung bezüglich der Zinsen äussert, erhält der Pfandgläubiger ein Recht auf die Zinsen, soweit sie unter analoger Anwendung der für die Haftung von Pachtzinsen eines verpfändeten Grundstücks geltenden Grundsätze gemäss §§ 1123, 2, 1124, 1125 B.G.B. sich in der Pfandhaftung befinden. Natürlich kann auch dem Pfandgläubiger vor Fälligkeit seiner Pfandforderung die Befugnis eingeräumt werden, die fällig werdenden Zinsen unter Anrechnung auf seine Forderung oder auch ohne dieselbe einzukassieren, was dem Nutzpfand an beweglichen Sachen entsprechen würde.

Ist die Forderung durch ein Wertpapier verkörpert, so unterliegen die zu dem Papier gehörigen Renten-, Zins- oder Gewinnanteilscheine nicht der Verpfändung. Soll dies bezweckt werden, so müssen sie mit dem Wertpapier übergeben sein. Trotzdem behält der Verpfänder das Recht, diejenigen Scheine, die vor der Fälligkeit der Hauptforderung fällig werden, herauszuverlangen, um die Zinsen abzuheben. Geschieht dies nicht, so kann der Pfandgläubiger auch vor Fälligkeit der Hauptforderung die Scheine gemäss § 1294 unter Anrechnung auf seine Forderung zur Zinserhebung benutzen. Es kann aber auch das Recht des Verpfänders, die fälligen Scheine herauszuverlangen, vertragsmässig ausgeschlossen sein, so

dass nur dem Pfandgläubiger das Recht auf Einziehung der Zinsen zusteht, was dem Nutzungspfand des § 1213 B.G.B. entsprechen würde.

Geht die Forderung auf Herausgabe einer fruchttragenden Sache, so ist, falls sie eine Mobilie ist, der Pfandgläubiger befugt, dieselbe nach Fälligkeit der Forderung mit ihrem Zuwachs in Besitz zu nehmen, wobei die später d. h. nach der Besitzübertragung entstehenden Früchte nach den Grundsätzen über Faustpfandrecht an fruchttragenden beweglichen Sachen behandelt werden. Ist der Gegenstand der Forderung eine Immobilie, so ist ein Faustpfand nicht möglich. Dafür erwächst dem Pfandgläubiger an dem Grundstück eine Sicherungshypothek, wobei sich die Haftung der Früchte nach den bereits entwickelten Grundsätzen von der Hypothek richtet.

Bezüglich der Afterverpfändung von Mobilien gelten die bereits oben (S. 61) entwickelten Grundsätze auch im Recht des B.G.B.

§ 19.

d) Sonstige, fruchttragende Rechte.

Im deutschen Recht war von jeher auch die Verpfändung von öffentlichen Rechten sehr häufig. Dieselbe erhielt sich auch noch nach der Rezeption, obgleich im römischen Recht derartige Verpfändungen nicht vorkamen. So wurden oft Zölle, Hoheitsrechte, Jagdrechte und andere verpfändet, wobei bezüglich der Erträge die Grundsätze bei Verpfändung körperlicher Sachen gelten. Allerdings kommt auch nur die Verpfändung solcher Rechte vor, bei denen man den Pfandgläubiger an der Sache oder an dem Rechte als in der gewere befindlich annahm. In den meisten Fällen war hier der Pfandgläubiger vor Fälligkeit seiner Forderung berechtigt, sich die Erträge mit oder ohne Abrechnungspflicht anzueignen. Gewöhnlich erhielt er dann nach Fälligkeit der Forderung das verpfändete Recht als allein Berechtigter, wenn er sich nicht durch Verkauf desselben befriedigen wollte. Häufig war auch

die Hingabe eines Lehens pignoris causa seitens des Schuldners. Der Pfandgläubiger erhielt als Vasall des Schuldners das Recht auf den Fruchtgenuss im Rahmen des Lehnrechts. Mit Befriedigung des Gläubigers erlosch das Lehen.

Im modernen Recht kommen besonders die Verpfändungen von absoluten Rechten, die vermögensrechtliche Vorteile bieten, in Betracht, besonders das Urheberrecht an litterarischen und künstlerischen Erzeugnissen (Autorrecht) und an Erfindungen (Patentrecht).[1][2][3] Das Autorrecht ist das Recht auf ausschliessliche Verwertung eines litterarischen Erzeugnisses, wenigstens insoweit als es verpfändbar ist, d. h. es ist nur in seiner Eigenschaft als Verlagsrecht zur Verpfändung tauglich. Es hat bei der Verpfändung der Pfandgläubiger ein Recht auf die Erträge des Verlagsrechts entweder schon vor Fälligkeit seiner Forderung, falls ihm dies ausdrücklich gestattet ist, oder nach Fälligkeit derselben in der Weise, dass er sich aus den durch Verwertung des betreffenden litterarischen oder künstlerischen Produkts erzielten Einnahmen allmählich befriedigt oder sich durch Verkauf des Verlagsrechts sofortige Befriedigung verschafft. Ebenso wird auch das Patentrecht behandelt, jedoch ist zur Übertragung und demgemäss auch zur Verpfändung an den Pfandgläubiger dessen Eintragung in die Patentrolle erforderlich.[4] Bis zu dieser Eintragung wird der frühere Patentinhaber noch als berechtigt angesehen. Eine eigentliche Verpfändung liegt in den eben behandelten Fällen eigentlich nicht vor, vielmehr eine durch obligatorische Nebenabreden zu pfandrechtlichen Zwecken eingeschränkte fiduziarische Übertragung des vollen Rechtes.

[1]) Dernburg, Pfandrecht. II, S. 500.
[2]) Gerber, System des deutschen Privatrechts. S. 219.
[3]) Gierke, Deutsches Privatrecht. S. 810.
[4]) Patent-Gesetz vom 25. Mai 1877. § 19, 2.

Litteraturangabe.

Bachofen. Römisches Pfandrecht. Basel 1847.

Beseler. System des gemeinen deutschen Privatrechts. Berlin 1873.

Biermann. Das Sachenrecht des bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1898.

Brinz. Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl. Erlangen 1876—82.

Cosak. Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. Jena 1897—1900.

Czylharz. Die Eigentumserwerbsarten des Pandektentitels de acquirendo rerum dominio. Glück. Bd. 41. Erlangen 1887.

Daudert. Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte der verpfändeten Sache. In.-Diss. Erlangen 1897.

Dernburg. Das Pfandrecht nach den Grundsätzen des heutigen römischen Rechts. Leipzig 1860/64.

„ Pandekten. 5. Auflage. Berlin 1896.

„ Das Sachenrecht des deutschen Reichs und Preussens. Halle 1898.

Endemann. Einführung in das Studium des bürgerlichen Gesetzbuches. 3.—4. Auflage. Berlin 1898—1900.

Engelmann. Das alte und das neue bürgerliche Recht Deutschlands. Berlin 1899.

Franke. Archiv für civilistische Praxis. Bd. 30, S. 192. Heidelberg 1847.

Gerber. System des deutschen Privatrechts. Jena 1895.

Göppert. Die organischen Erzeugnisse. Halle 1869.

Hachenburg. Beiträge zum deutschen Grundschuld- und Hypothekenrecht. Mannheim 1895.

Häusler. Deutsches Privatrecht. Leipzig 1885—86.

Hillebrandt. Lehrbuch des heutigen, gemeinen deutschen Privatrechts. Leipzig 1849.

Hölder. Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1900.

Janke. Das Fruchtrecht des redlichen Besitzers und des Pfandgläubigers. Erlangen 1862.

v. Kries. Über den Anspruch des Pfandgläubigers auf die Früchte einer verpfändeten Sache. In.-Diss. Königsberg 1891.

Kohler. Pfandrechtliche Forschungen. Jena 1882.

Krönig. Die pfandrechtliche Haftung der Früchte einer verpfändeten Sache. Göttingen 1891.

Lang. Archiv für civilistische Praxis. Bd. 29, S. 312. Heidelberg 1846.

Leonhard. Der allgemeine Teil des bürgerlichen Gesetzbuchs. Berlin 1900.

Meibom. Deutsches Pfandrecht. Marburg und Leipzig 1867.

Petraczycki. Fruchtverteilung beim Wechsel des Nutzungsberechtigten. Berlin 1892.

„ Lehre vom Einkommen. Berlin 1893—95.

Plank. Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1897.

Puchta. Pandekten. 11. Auflage. Leipzig 1872.

Rödenbeck. Die Antichrese. In.-Diss. Halle 1874.

Salinger. Über den Umfang des der Hypothek und Grundschuld verhafteten Objekts nach preussischem Recht. In.-Diss. Greifswald 1896.

Scheurl. Kritische Vierteljahrsschrift. Bd. 2, S. 486. München 1860.

Sintenis. Das gemeine Pfandrecht. Halle 1836.

Seuffert. Erörterungen.

Staudinger. Kommentar zum bürgerlichen Gesetzbuch. München 1898.

Stobbe. Beiträge zur Geschichte des deutschen Rechts. IV. Leipzig 1867.

v. Vangerow. Pandekten. 7. Auflage. Marburg und Leipzig 1863.

Windscheid. Pandekten. Frankfurt a. M. 1900.

Warnkönig. Archiv für civilistische Praxis. Bd. 22, S. 395. Heidelberg 1839.

Lebenslauf.

Am 9. Januar 1876 wurde ich zu Lüben als Sohn des Justizrats und Notars Leopold und seiner Gattin Flora Peltasohn geboren.

Ich besuchte das Gymnasium zu Liegnitz, welches ich Ostern 1895 mit dem Reifezeugnis verliess. Darauf studierte ich die Rechte zu Breslau und Strassburg (1 Semester), wo ich die Vorlesungen der Herren Professoren:

Beling, Bennecke, Brie, Bruck, Dahn, Fischer, Heymann, Jörs, Leonhard, Wolff — van Calker, Laband, Sickel, Wlassak

hörte.

Allen meinen hochverehrten Herren Lehrern bin ich zu grösstem Danke verpflichtet.

Meiner Militärpflicht genügte ich in meinen beiden ersten Semestern und bin jetzt Reserveoffizier im 3. Oberschlesischen Infanterie-Regiment No. 62.

Am 19. Juli 1899 bestand ich in Breslau die Referendarprüfung, am 26. Juli das Rigorosum. Gegenwärtig bin ich dem Kgl. Landgericht zu Brieg überwiesen.